ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 15521.000236/2010-14
CÓPIA

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

Processo nº	15521.000236/2010-14
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1202-001.121 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de março de 2014
Matéria	Omissão de Receitas, Dissolução Irregular de Sociedade e Responsabilidade Solidária
Recorrente	NIVALDO SOARES CIRILO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007, 2008

PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. FASE INVESTIGATÓRIA. INAPLICABILIDADE. Instaura-se o processo administrativo com a apresentação da impugnação, momento a partir do qual deve ser garantido ao interessado/responsáveis o direito à ampla defesa e ao contraditório. A fase investigativa, ou procedimental, submete-se ao princípio da inquisitoriedade.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Descabe a alegação de nulidade, não tendo havido, portanto, qualquer cerceamento do direito de defesa, uma vez que os autos de infração foram formalizados em estrita observância aos requisitos legais previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional e no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, não tendo havido ofensa ao disposto no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL. Tendo-se em vista o disposto no art. 42 da Lei n. 9.430/1996 que criou presunção legal, depósitos bancários cuja origem não for comprovada são considerados como receita omitida, podendo haver o correspondente lançamento de tributos.

OMISSÃO DE RECEITAS. REVENDA DE MERCADORIAS. Uma vez comprovado que as receitas auferidas com a venda de mercadorias não foram oferecidas à tributação, deve-se manter a autuação.

DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE PESSOAL. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei os mandatários, prepostos e empregados e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. A dissolução irregular

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

da empresa acarreta a responsabilidade pessoal de que trata o art. 135 do CTN.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. 150%. (CENTO E CINQUENTA POR CENTO) VENDAS NÃO DECLARADAS. DIPJs COM VALORES ZERADOS. CONDUTA REITERADA. CABIMENTO.A conduta reiterada de não declarar as vendas efetuadas, apresentando DIPJs zeradas, durante anos consecutivos, omitindo informações do Fisco para suprimir tributo, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), de que trata o art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/1996, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2007.

CÓPIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas, manter a responsabilidade tributária dos sócios Nivaldo Soares Cirilo e Luciano de Oliveira Ferreira e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que fazem parte do presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, João Bellini Júnior, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Plínio Rodrigues Lima.

Relatório

Trata-se de Recursos Voluntários interpostos pelos Responsáveis, ora Recorrentes, que se insurgem contra Acórdão (fls.5084/5115) que votou procedente em parte as Impugnações apresentadas apenas para excluir a responsabilidade de Sra. Maria Aparecida dos Santos Assis, da Sra. Érika Oliveira Rocha Ferreira e do Sr. José Marcos Salino da Rocha.

Os autos originaram-se de procedimento fiscal no qual fora constatada omissão de receitas da revenda de mercadorias, que não foram oferecidas à tributação. As DIPJs relativas aos anos calendários de 2007 e 2008 foram entregues com os valores zerados.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Foram lavrados os seguintes Autos de Infração:

- IRPJ, no valor originalde R$ 3.135.644,15 (fls. 791/795);
- PIS, no valor original de R$ 862.236,86 (fls. 804/816);
- COFINS,no valor original de R$ 3.979.555,19 (fls 817/827); e
- CSLL, no valor original de R$ 1.432.639,86 (fls.828/840);

Fora aplicada multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) e demaisencargos de juros moratórios.

Para melhor compreensão dos fatos transcrevo relatório do acórdão emitido pela DRJ/RJ, acerca do Termo de Verificação Fiscal (fls. 841/943):

> *Em 28/01/2010, foi enviado a sede da empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA, CNPJ 08.295.781/000109,o Termo de Início do Procedimento Fiscal com o Mandado de Procedimento Fiscal Fiscalizaçâo n° 07.1.04.002010005761,por via postal, pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), com Aviso de Recebimento (AR), tendo a correspondência sido recebida, em 02/02/2010, pela Sra.JULIANA JANNOTTI DA ROCHA, tendo sido exigida a apresentação de diversos livros e documentos, contábeis e fiscais, e de outros comprovantes.*
>
> *Em análise da documentação apresentada pela JUCERJA foi verificadoque foi protocolado, em 28/09/2009, naquela Junta Comercial e devidamente lá registrado e arquivado, o DISTRATO SOCIAL da sociedade empresária SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA, CNPJ 08.295.781/000109,antes, portanto, da abertura ou lavratura de qualquer procedimento fiscal, pois o Mandado de Procedimento Fiscal Fiscalizaçãon° 07.1.04.002010005761é datado de 28/01/2010.*
>
> *Em 05/02/2010 e em 06/04/2010 foram apresentados, na Agência daReceita Federal em Itaperuna/RJ, documentos assinados pelo sócio Sr. Luciano de OliveiraFerreira (Responsável tributário pela empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ ECEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109."Extinta".), CPF 032.540.07689,onde pleiteoua prorrogação do prazo para apresentação da documentação solicitada, tendo sido deferida.*
>
> *Em 13/05/2010, foi enviado a sede da empresa sob Ação Fiscal o Termode Reintimação Fiscal n° 0147 por via postal pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos(ECT), com Aviso de Recebimento (AR), tendo tal correspondência sido recebida em18/05/2010, pela Sra. JULIANA J. DA ROCHA, tendo sido exigidos todos os livros,documentos e comprovantes solicitados através do Termo de Início do Procedimento Fiscal.*
>
> *Em 01/06/2010, compareceram na Delegacia da Receita Federal emCampos dos Goytacazes/RJ, o senhor Luciano de Oliveira Ferreira(Responsável tributário pelaempresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109."Extinta".), CPF 032.540.07689,sócio da empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ ECEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109,acompanhado do senhor Gustavo Tubino deCarvalho, CPF 037.743.11765,CRC RJ 08823/05, e apresentaram alguns documentos(extratos bancários, distrato social e comprovante de residência do sócio), sem, no entanto,conseguir juntar na íntegra os documentos solicitados.Em 04/08/2010, compareceram na Delegacia da Receita Federal emCampos dos Goytacazes/RJ, o senhor Luciano de Oliveira Ferreira(Responsável tributário pelaempresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109.,o senhor Nivaldo Soares Cirilo(Responsáveltributário pela empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ08.295.781/000109."Extinta".), CPF 012.445.19774,sócio da empresa SUPREMACOMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109,acompanhados dosenhor Gustavo Tubino de Carvalho, CPF*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

037.743.11765,CRC RJ 08823/05 e cada qualRESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO tomou CIÊNCIA PESSOAL do TERMO DE INTIMAÇÃOFISCAL, onde se pleiteava a apresentação, dentre outros, dos Livros Caixa ou Diário e Razão,do Livro Registro de Apuração do ICMS, do Talonario de Notas fiscais de compra referentes aconta fornecedoras e do Talonario de Notas Fiscais de venda de mercadorias.

Em 16/08/2010, foi recebido na Delegacia da Receita Federal em Camposdos Goytacazes/RJ, documento manuscrito, assinado pelo senhor GUSTAVO TUBINO DECARVALHO, CRC 088230/08RJ, apresentando o Registro de entradas exercício 2007 e2008, o Registro de saídas exercício 2007 e 2008, as Notas Fiscais de saída emitidas de01/01/2007 a 31/12/2008, as Notas Fiscais de entrada recebidas de 01/01/2007 a 31/12/2008.Segundo o representante da empresa, os livros autenticados serão entregues após retirados dosmesmos do secretário de fazenda do estado do Rio de Janeiro.

Em 18/08/2010, foram enviados por meio postal por intermédio daEmpresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), com Aviso de Recebimento(AR), osTermos de Intimação Fiscal n° 0220 e 0221, tais Termos de Intimação seguiram em 03(três)VIAS para os seguintes locais: domicílio fiscal da empresa SUPREMA COMÉRCIO DECAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109,sito na Estrada VarreSaiPrata Km 22,VarreSai/RJ, CEP: 28375000,domicílio fiscal do responsável tributário senhor Luciano deOliveira Ferreira (Responsável tributário pela empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ ECEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109."Extinta".), CPF 032.540.07689,sito na RuaCel Pereira Sobrinho Porto, N° 186, Porto. CEP: 36.880000Muriaé/MG, e domicílio fiscaldo responsável tributário senhor Nivaldo Soares Cirilo (Responsável tributário pela empresaSUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109."Extinta".), CPF 012.445.19774,sito na Rua AngeloRidolphi.n0 20,casa. CEP: 28375000,Santo Antonio,VarreSai/RJ, intimandoosa apresentar todos os livros, documentos ecomprovantes solicitados no Termo de Início de Procedimento Fiscal e ainda não apresentados.

Os Termos enviados para a empresa e para o Sr. Nivaldo Soares Ciriloforam recebidos, em 24/08/2010, pela Sra. JULIANA JANNOTTI DA ROCHA.Em 31/08/2010 o Sr. Luciano de Oliveira Ferreira solicita prorrogação deprazo para cumprimento das exigências.Em 16/09/2010, compareceu na Delegacia da Receita Federal em Camposdos Goytacazes a senhora JULIANA JANNOTTI DA ROCHA, CPF 097.096.54780,tendodeclarado que recebeu os Termos de Intimação n° 0220/2010 e 0221/2010 do Sr. NivaldoSoares Cirilo e da empresa, pois o carteiro foi entregar na Rua Balbino Assis Vargas, n° 1; queo carteiro entrega lá outras correspondências não só para essa empresa, como de parentes queresidem ali nas imediações, que é costume local; que recebeu essas correspondências, pois erasócia da Loja Cristal presentes e sua sócia Sra Maria Aparecida era ex-esposado Nivaldo e sóo fato dela ser ex-esposado Sr. Nivaldo tinha contato com ele, pois ele sempre estava passandopor ali.

Em 16/09/2010, compareceu na Delegacia da Receita Federal em Camposdos Goytacazes a senhora MARIA APARECIDA DOS SANTOS ASSIS, CPF 079.348.42783,tendo declarado, dentre outras coisas, que não sabe de nenhuma empresa dele chamadaSUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS em VarreSai;que é sócia da Juliana naempresa Cristal Presentes e que as correspondências não só do Nivaldo, mas do pessoal dafamília e de alguns vizinhos o carteiro deixa na Rua Balbina de Assis Vargas, n° 1.Em Diligência Fiscal na cidade de VarreSai/RJ no endereço informadocomo sendo da empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ08.295.781/000109,sob Ação Fiscal pelo MPFFn° 07.1.04.002010005761,Estrada VarreSaiPrata,Km 22, Santa Rita da Prata em VarreSai,neste trecho da estrada no Quilômetro22, a fiscalização constatou que não havia absolutamente construçãocomercial ou residencialalguma.

O local que os responsáveis tributários afirmam que funcionou a empresa éem outro endereço e não o informado em seu Contrato Social e ao Fisco Federal e também nãoestá habitado; lá se encontra um casario antigo com características de abandonado e semnenhuma indicação de ter funcionado empresa comercial, inclusive uma empresa com o portede ter emitido e comercializado café na ordem de R$132.172.645,27(cento e trinta e doismilhões cento e setenta e dois mil seiscentos e quarenta e cinco reais e vinte

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

e sete centavos),conforme a apresentação de seu talonario de Notas Fiscais de saída de mercadorias emitidas.

Na Diligência Fiscal do dia 09/06/2010 no posto policial da Polícia Militardo Estado do Rio de Janeiro DPO PMERJ,por volta das 11:30, na divisa dos municípios deGuaçuí/ES e VarreSaí/RJ, a Praça que lá estava de plantão/serviço da graduação de CaboPM,disse nada saber de empresa alguma com nome de Suprema naquela redondeza.Em 05/10/2010, em Diligência Fiscal na cidade de VarreSai/RJ, afiscalização se deslocou até o local informado como endereço cadastral do Sr. JOSE MARCOSSALINO DA ROCHA, CPF 077.096.11770,no SITIO RIBEIRA, SN, CASA, CEP: 28.375000,ZONA RURAL.VARRESAI/RJ, mas não foi encontrado, já que outra pessoa reside nestelocal e que nunca ouviu falar em nome do Sr. JOSE MARCOS SALINO DA ROCHA.

***Posto isso, a fiscalização constatou o seguinte:A fiscalização apurou divergências (diferenças) na escrita fiscal dasociedade empresária SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA, CNPJ08.295.781/000109,já que as receitas com vendas de mercadorias, no montante total de R$132.172.645,27 (cento e trinta e dois milhões cento e setenta e dois mil seiscentos e quarenta ecinco reais e vinte e sete centavos), constatadas a partir das Notas Fiscais de Venda de Saída deMercadorias ORIGINAIS, entregues mediante intimação, não foram oferecidas à tributação(DIPJs e DCTFs dos anoscalendáriode 2007 e 2008 com os valores ZERADOS), refletindoomissão de receitas da atividade, já excluídas as vendas canceladas**.A sociedade empresária SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAISLTDA CNPJ 08.295.781/000109não foi localizada no endereço cadastral informado, e emsua suposta sede não havia a indicação de qualquer atividade comercial.Não houve apresentação de LIVRO CAIXA (com a escrituraçãocomercial, inclusive com a movimentação financeira da empresa) e de LIVRO RAZÃO.RJ RIO DE JANEIRO Não houve recolhimento de tributos federais IRPJ, PIS, COFINS e CSLL,em que pese a emissão regular de Notas Fiscais de Venda de saída de mercadorias no montantede R$ 132.172.645,27(cento e trinta e dois milhões cento e setenta edois mil seiscentos equarenta e cinco reais e vinte e sete centavos), no período compreendido entre os anos calendários2007 e 2008 (de 01/01/2007 a 31/12/2008).*

Dissolução irregular da sociedade empresária SUPREMA COMÉRCIODE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109"EXTINTA", já que osadministradores da pessoa jurídica que deixou de funcionar não procederam à liquidação deforma regular, não nomearam administradores e não saldaram suas dívidas com o FiscoFederal, nos termos do art. 207, inciso V, do RIR/99.

"RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES (...) Em razão da extinção da sociedade empresária SUPREMA COMÉRCIODE CAFÉ E CEREAIS LTDA, CNPJ 08.295.781/000109,em 28/09/2009, antes, portanto, doinício do procedimento fiscal (28/01/2010), foi encerrado o MPFFN° 07.1.04.002010005761,e lavrado o Mandado de Procedimento Fiscal Fiscalizaçãon° 07.1.04.002010022518emnome das pessoas fisicas NIVALDO SOARES CIRILO e LUCIANO DE OLIVEIRAFERREIRA (Responsáveis tributários pela empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ ECEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109."Extinta").Tais sócios administradores são responsáveis tributários pessoais esolidários para constituição do crédito tributário referente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica(IRPJ) e seus reflexos (PIS, COFINS e CSLL) devidos pela extinta sociedade empresária, cujacobrança se fará mediante auto de infração.

Em 09/12/2010 foi enviado por meio postal com Aviso deRecebimento(AR), aos senhores NIVALDO SOARES CIRILO (Responsável tributário pelaempresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109."Extinta".), CPF sob o n° 012.445.19774e LUCIANO DE OLIVEIRA FERREIRA(Responsável tributário pela empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDACNPJ 08.295.781/000109."Extinta".), CPF n° 032.540.07689,o Termo de Início deProcedimento Fiscal, referente ao Mandado de Procedimento Fiscal Fiscalizaçãon°07.1.04.002010022518.O Termo de Início de Procedimento Fiscal enviado por meio postal comAviso de Recebimento (AR) foi recebido pelos senhores NIVALDO SOARES CIRILO eLUCIANO DE OLIVEIRA FERREIRA respectivamente em seus domicílios nas datas de14/12/2010 e 15/12/2010. Este descreve minuciosamente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

todo o trabalho de auditoria realizadona empresa SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA, CNPJ 08.295.781/000109."Extinta", intima para apresentação de documentos e atribuir-lhesresponsabilidade pessoale solidária pelo crédito tributário referente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e seusreflexos (PIS, COFINS e CSLL) devidos pela extinta sociedade empresária.

O Termo de Início de Procedimento Fiscal também deu ciência aos sóciosde planilhas de notas fiscais de vendas da empresa que subsidiaram a autuação.Em 20/12/2010, foi protocolado na Delegacia da Receita Federal do Brasilem Campos dos Goytacazes/RJ, documentos do Sr. NIVALDO SOARES CIRILO eLUCIANO DE OLIVEIRA FERREIRA onde pleiteiam a prorrogação do prazo para a entregados documentos, a imediata vista da íntegra do processo administrativo para cópia, em trâmitejunto a essa repartição Federal, no MPFD07.1.04.002010021171,e solicitam que sejainformado se cabe recurso do Termo de Constatação enviado pela fiscalização. A fiscalizaçãoindeferiu tais pedidos.A fiscalização, com base no somatório das Notas Fiscais de Saída deVenda de Mercadorias originais, referentes aos anoscalendáriode 2007 e 2008, apresentadaspelos responsáveis tributários senhores NIVALDO SOARES CIRILO e LUCIANO DEOLIVEIRA FERREIRA, mediante intimação, emitidas pela sociedade empresária SUPREMACOMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA CNPJ 08.295.781/000109,apurou a ReceitaBruta na Revenda de Mercadorias.

Como as DIPJs e DCTFs dos anos calendáriode 2007 e de2008 estavam com valores zerados, ficou caracterizada a omissão de receitas, tendo sidolavrado auto de infração de IRPJ, PIS, COFINS e CSLL.Em razão da falta de apresentação do LIVRO CAIXA (com a escrituraçãocomercial, inclusive com a movimentação financeira da empresa) e do LIVRO RAZÃO, olucro foi arbitrado, com base no art. 530, inciso III, do RIR/1999.A multa aplicada foi qualificada (150%), pelo fato de a receita operacionalna revenda de mercadoria ter sido omitida (DIPJs e DCTFs com valores zerados), o quecaracteriza omissão de informação e/ou prestação falsa à autoridade fazendária com vistas àsupressão de tributo.

Os sujeito passivos arrolados como responsáveis tributários pelo créditotributário, conforme Termo de Verificação Fiscal e descrição no auto de infração, foram: Sr.NIVALDO SOARES CIRILO, Sr. LUCIANO DE OLIVEIRA FERREIRA, Sr. JOSEMARCOS SALINO DA ROCHA, Sra. MARIA APARECIDA DOS SANTOS ASSIS (à épocados fatos casada com o Sr. NIVALDO SOARES CIRILO) e Sra. ERIKA OLIVEIRA ROCHAFERREIRA (à época dos fatos casada com o Sr. LUCIANO DE OLIVEIRA FERREIRA).

Não se conformando com a autuação os responsáveis tributários apresentaram Impugnação, a saber, Nivaldo Soares Cirilo (fls. 958/1030), Erika Oliveira Rocha Ferreira (Fls.1031/1101), Maria Aparecida dos Santo Assis (fls.1102/1174), Luciano de Oliveira Ferreira (1175/1247) e José Marcos Salino da Rocha (fls. 1248/1322).

Em referidas Impugnações os responsáveis alegaram, em síntese, que:

i) Não existe fundamento legal para responsabilização das então esposasdos autuados, Sra. Maria Aparecida dos Santos Assis e Sra. Erika Oliveira Rocha Ferreira, pois as mesmas não exerciam atividade de gestão eadministração na empresa.

ii) O auditor fiscal confunde a responsabilidade dos sócios comoadministradores da empresa e dos sócios na qualidade de sucessores da empresa;

iii) Houve cerceamento de defesa, em face da ausência do deferimento da prorrogaçãode prazo para os responsáveis tributários apresentarem a documentação, devendo, portanto seranulado o auto de infração;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

iv) O Auditor Fiscal agiu ilegalmente ao expandir o objetivo da fiscalização, já que inicialmente o procedimento se restringia ao IRPJ, mas a fiscalização culminou na exigência do PIS, COFINS e CSL:

v) Houve cerceamento do direito de defesa, pois o fiscal não deu acessos e tampouco prorrogou o prazo para apresentação de documentos;

vi) O fiscal não agiu de acordo com o principio da impessoalidade;

vii) Não há que se falar na inexistência da empresa, posto que quando da fiscalização a mesma já se encontrava fechada há mais de um ano;

viii) O Fiscal não notificou o contribuinte de que o prazo do MPF havia sido prorrogado e por esse motivo os autos seriam nulos, alem de invalidar qualquer prova juntada após tal prorrogação;

ix) Ofiscal descreve fatos inverídicos e maliciosos sobre a empresa;

x) Em novembro de 2007 foi feita uma alteração do contrato social,saindo Marco Salino e entrando Luciano, devendo os sócios responderem pela parte do credito cabível no tempo em que constituíram a sociedade;

xi) A responsabilidade dos impugnantes deveria ter sido feita de formaconcorrente entre a empresa e os sócios de forma individualizada, ainda que a primeira estejaextinta, para depois prosseguir sobre os sócios.

xii) Não se pode formalizar crédito tributário a partir de depósitos bancários, pois os mesmos, por si só, não caracterizam rendimentos tributáveis;

xiii) Não se aplica multa de 150% sobre a movimentação bancária, posto que sua natureza é específica para os casos onde o Fisco não consegue deforma segura prever o faturamento da empresa, o que não se aplica no caso em exame;

xiv) Que para se aplicar a multa de 150% deve haver o enquadramento em uma das hipóteses dos artigos 71,72 e 73 do Decreto 4.502/64, mas, em momento algum é descrito nos autos o motivo da multa.

A 7ª Turma de Julgamento da DRJ/RJ1 julgou parcialmente procedente a Impugnação apenas no que diz respeito à exclusão da responsabilidade da Sra. Maria Aparecida dos Santos Assis, da Sra. Érika Oliveira Rocha Ferreira e do Sr. José Marcos Salino da Rocha.

O acórdão teve a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário:

2007, 2008

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A prova documental deverá ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, a menos que seja demonstrada, com fundamentos, a impossibilidade de apresentação por motivo de força maior; refira-se a fato ou direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

PRELIMINAR MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF).

Não foi comprovada irregularidade nos Mandados de Procedimento Fiscal. Além disso, o Mandado de Procedimento Fiscal é mera formalidade administrativa ligada à autorização e ao controle da execução dos procedimentos de fiscalização e a eventual existência de falhas em seu cumprimento não dá causa à nulidade do lançamento.

PRELIMINAR. PRAZO INSUFICIENTE PARA ENTREGA DE DOCUMENTOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO COMPROVADO. As diversas intimações constantes nos autos comprovam cabalmente que os responsáveis tributários da empresa tiverem prazo mais do que suficiente para a entrega dos documentos, não tendo havido cerceamento do direito de defesa.

PRELIMINAR. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. FASE INVESTIGATÓRIA. INAPLICABILIDADE. Instaura-se o processo administrativo com a apresentação da impugnação, momento a partir do qual deve ser garantido ao interessado/responsáveis o direito à ampla defesa e ao contraditório. A fase investigativa, ou procedimental, submete-se ao princípio da inquisitoriedade.

PRELIMINAR. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

EMPRESA EXTINTA. INOCORRÊNCIA. Não ocorreu erro na identificação do sujeito passivo, já que empresa extinta não pode ser sujeito passivo de obrigação tributária.

PRELIMINAR. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Descabe a alegação de nulidade, não tendo havido, portanto, qualquer cerceamento do direito de defesa, uma vez que os autos de infração foram formalizados em estrita observância aos requisitos legais previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional e no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, não tendo havido ofensa ao disposto no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972. Além disso, as minuciosas e detalhadas impugnações apresentadas pelos responsáveis tributários contra as imputações que lhe foram feitas provam cabalmente que foram cientificados de todos os atos praticados pela fiscalização no transcurso do procedimento fiscalizatório, seja na qualidade de sócios administradores da empresa, seja na qualidade de responsáveis tributários em razão da extinção da empresa, não tendo havido cerceamento do direito de defesa.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. NÃO COMPROVADO. Além de o interessado não trazer provas de que a fiscalização teria afrontado o princípio da impessoalidade, os princípios constitucionais tributários são endereçados aos legisladores e devem ser observados na elaboração das leis tributárias, não

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

comportando apreciação por parte das autoridades administrativas responsáveis pela aplicação destas, seja na constituição, seja no julgamento administrativo do crédito tributário.

PRELIMINAR. DOCUMENTAÇÃO OBTIDA POR MEIO ABUSIVO.

NÃO COMPROVADO. Os termos constantes dos autos comprovam que a documentação constante dos autos foi obtida válida e licitamente, já que foram entregues espontaneamente pelos responsáveis tributários da empresa.

PRELIMINAR. EXCESSO DE PRAZO. CONTAMINAÇÃO DAS PROVAS OBTIDAS. DESCABIMENTO. Não há comprovação de excesso de prazo no procedimento fiscalizatório. Ainda que houvesse, tal fato não tem o condão de contaminar provas obtidas válida e licitamente, já que o Mandado de Procedimento Fiscal é mera formalidade administrativa ligada à autorização e ao controle da execução dos procedimentos de fiscalização.

Assunto: Imposto Sobre A Renda De Pessoa Jurídica Irpj

Ano-calendário:

2007, 2008

ARBITRAMENTO. LIVROS CONTÁBEIS E FISCAIS. FALTA DE

APRESENTAÇÃO. CABIMENTO. Uma vez que os responsáveis tributários, mesmo intimados, não apresentaram os livros contábeis e fiscais, cabível o arbitramento do lucro.

OMISSÃO DE RECEITAS. REVENDA DE MERCADORIAS. Uma vez comprovado que as receitas auferidas com a venda de mercadorias não foram oferecidas à tributação, deve-se manter a autuação.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário:

2007, 2008

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL

Programa de Integração Social Pis

Contribuição p/ Financiamento da Seguridade Social COFINS

DECORRÊNCIA. Subsistindo o auto de infração matriz (IRPJ), igual sorte colhem os autos de infração lavrados por mera decorrência dos fatos apurados naquele.

MULTA DE OFÍCIO.MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. 150%. (CENTO E CINQÜENTAPOR CENTO) VENDAS NÃO DECLARADAS. DIPJs COM VALORESZERADOS. CONDUTA REITERADA. CABIMENTO.

A conduta reiterada de não declarar as vendas efetuadas, apresentando DIPJs zeradas, durante anos consecutivos, omitindo informações do Fisco para suprimir tributo, denota o elemento subjetivo da prática dolosa e enseja a aplicação de multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinqüenta por cento), de que trata o art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/1996, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2007.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Deve ser excluída a responsabilidade das pessoas físicas, em relação as quais não ficou comprovado que figuraram no quadro societário da empresa e que não tiveram participação na administração da mesma.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido

CÓPIA

As intimações da referida decisão se deram via postal, tendo sido Nivaldo Soares Cirilo intimado em 02/08/2011 (Fls.5130) e Luciano de Oliveira Ferreira intimado em 23/08/2011 (fls.5132)

Inconformado, em 25/08/2011 Nivaldo Soares Cirilo interpôs Recurso Voluntário (fls.5143/5191), no qual alega em síntese:

i) Da confusão – inépcia do auto de infração – houve confusão por parte do Sr. Fiscal acerca da responsabilidade dos sócios da empresa e dos sócios da qualidade de sucessores da empresa. Além disso, em alguns momentos os terceiros indicados como responsáveis no Auto de Infração foram ouvidos como testemunhas e em outros momentos como responsáveis; ademais, houve cerceamento de defesa por parte do Sr, Fiscal ao impedir a vista dos autos do no Mandado de Procedimento Fiscal;

ii) Da Mudança dos objetivos da fiscalização – ao contrário do que entenderam os julgadores houve ofensa à Súmula 439 do STF, uma vez que o MPF somente dizia respeito ao IRPJ e a fiscalização também analisou o PIS, a COFINS e a CSLL;

iii) Cerceamento de defesa – ao emitir o MPF 07.1.04.00-2010.02251-8 o Sr. Fiscal não deu tempo hábil para que os responsáveis tributários pudessem levantar toda a documentação solicitada. Além disso, não foifornecido a vista dos autos do MPF;

iv) Alega também nulidade no Auto de Infração por entender que as Sras. Maria Aparecida e Erika deveriam ter sido cientificadas de todo o MPF, na qualidade de responsáveis tributárias;

v) Do princípio da impessoalidade –alega o Recorrente que no curso da Fiscalização o Sr. Fiscal a) invadiu estabelecimento do contribuinte, intimidou testemunhas e parentes dos responsáveis tributários, b) exigiu que as testemunhas comparecessem na sede da Receita Federal a mais de 100 Km de seus domicílios, além de exigir documentos com firma reconhecida o que conota uma afronta, pois forçou as testemunhas a desembolsarem uma quantia a fim de produzirem provas que poderiam ter sido produzidas por outro meio, c) violou a intimidade do responsável tributário ao narrar as Sras Maria Aparecida e Juliana Janotti supostos ilícitos tributários praticados por seu ex-marido Nivaldo (sic), "rompendo com o pouco laço que restou da família", d) chamou o contribuinte de sonegador, e) exigiu a entrega de documentos ou outras obrigações com prazo insuficiente para o seu

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

cumprimento, f) os documentos que embasam o auto de infração foram obtidos por meios abusivos e estão distorcidos, pois há falsa constatação da existência da empresa já que quando da fiscalização ela já estava encerrada há mais de um ano;

vi) Do excesso de prazo e da contaminação das provas obtidas –o Recorrente afirma que a argumentação do acórdão para afastar a nulidade do MPF foi pífia e que o excesso de prazo pode ser constatado pela simples leitura das datas;

vii)Que a maneira como feita a fiscalização induziu os Julgadores a erro ao pensar que a empresa era fantasma quando na verdade já havia encerrado suas atividades no momento em que o Fiscal realizou a diligência in loco;

viii) Não pode prosperar o argumento de que não houve renovação no contrato de aluguel do local do estabelecimento da empresa, eis que o mesmo se renova automaticamente;

ix) Que não há que se falar na responsabilidade pessoal dos sócios da empresa extinta, posto que cabia ao fisco legitimar como sujeito passivo de forma necessária a empresa fiscalizada;

x) O Agente Fiscal limitou-se a apresentar os depósitos bancários de maneira globalizada sem provar que os mesmos representam acréscimo patrimonial e por consequência fato gerador do imposto de renda;

xi) Não se aplica a multa arbitrada de 150% "sobre as Notas Fiscais" porque sua natureza é especifica para quando o fisco não consegue prever de forma segura o faturamento da empresa;

xii)Também não se pode aplicar a multa de 150% ante a ausência da descrição de qual dos artigos, 71 72 ou 73, do Decreto 4.502/64 o Recorrente teria infringido. Assim, ante a falta de motivação a multa deveria ser cancelada ou reduzida a 50%;

xiii) A fiscalização não teve por objetivo apurar o PIS a COFINS e a CSL, haja vista que foi aberta única e exclusivamente para apuração de IRPJ. Apurar qualquer outro tipo de imposto no mesmo procedimento é ilegal;

xiv) No fim, requer que seja aplicada a decisão que possa a vir ser proferida nas ADINs 2386, 2397, 2406, 2389 e 2390.

Na seqüência, em 14/09/2011, Luciano de Oliveira Ferreira também interpôs RecursoVoluntário (fls. 5205/5250), no qual apresenta as mesmas razões trazidas por Nivaldo Soares Cirilo.

Oportunamente os autos foram enviados a este Colegiado. Tendo sido designado relator do caso, requisitei a inclusão em pauta para julgamento do recurso.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

Conselheiro Geraldo Valentim Neto, Relator

Os Recursos Voluntário são tempestivos e preenchem os pressupostos de admissibilidade. Dessa forma, deles tomo conhecimento e passo a analisar as questões suscitadas pelos Recorrentes.

I- Preliminares

Da Confusão – Inépcia do Auto de Infração

Alegam os Recorrentes que os Autos de Infração seriam nulos, uma vez que houve confusão por parte do Agente Fiscal entre o contribuinte e os sujeitos passivos solidários. Segundo alegado, o agente fiscal ao distinguir a infração em dois Mandados de Procedimento Fiscal não deu oportunidade aos responsáveis solidários de analisarem o processo ou sequerde juntarem documentação probatória.

Discorrem em sua defesa que em face dos procedimentos serem diferentes, as provas não poderiam se comunicar, ocorrendo assim, cerceamento de defesa, vez que foi indeferido a prorrogação de prazo para apresentação de documentos, devendo ser anulado o Auto de Infração.

Não assiste razão aos Recorrentes.

Primeiramente, cumpre mencionar que apesar dos MPFs serem distintos o procedimento fiscalizatório é o mesmo. Ao contrário do que alegam os Recorrentes, as provas obtidas tanto no 1º MPF (em nome da empresa), quanto no 2º MPF (em nome dos responsáveis tributários) se destinam ao mesmo fim, qual seja comprovar as omissões de receitas perpetradas na empresa nos anos-calendário de 2007 e 2008. Sendo assim, há comunicação entre as provas.

Ademais, o fato dos Recorrentes não terem vistas dos autos não pode ser considerado hipótese de cerceamento de defesa. Não cabe vista dos autos durante o procedimento fiscal pela razão dos mesmos não estarem formalizados. Não obstante, quando formalizados, os Recorrentes obtiveram vista dos autos, conforme fl. 946.

Sendo assim, não há que se falar em nulidade do processo por cerceamento de defesa. Posto isso, voto no sentido de afastar a preliminar mencionada.

Da Mudança dos Objetivos da Fiscalização

Alegam os Recorrentes que o Auto de Infração também seria nulo, pois o Termo de Início de Fiscalização indica que busca investigar fatos geradores relativos ao Imposto de Renda.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Os Recorrentes aduzem que o mandamento do artigo 142 do CTN não supera a literalidade da Súmula 439 do STF ("*Estão sujeitos à fiscalização tributária ou previdenciária quaisquer livros comerciais, limitado o exame aos pontos objeto da investigação*"), de modo que o fiscal não poderia ter fiscalizado nada além do IR, sendo, portanto, ilegal a apuração do PIS da COFINS e da CSL.

Todavia, não assiste razão aos Recorrentes.

No decorrer da fiscalização foi apurada omissão de receitas decorrentes de venda de mercadorias. Logo, decorre do dever do Fiscal lavrar os Autos de Infração reflexos ao Imposto sobre a Renda.

Caso assim não tivesse procedido, o I. fiscal estaria agindo em desacordo com o princípio da legalidade, eis que a atividade do lançamento é vinculada e obrigatória. Ou seja, estaria desobedecendo aos ditames do artigo 142 do CTN.

Este também é o entendimento deste C. Conselho exarado na seguinte ementa:

> Ementa PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - AÇAO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - IMPOSSIBILIDADE - A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "exofficio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera**. LANÇAMENTO - Salvo disposição judicial em contrário a autoridade administrativa não pode deixar de exercer o poder-dever previsto no artigo 142 do CTN sob pena de responsabilidade funcional.** Recurso negado. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 5ª Câmara. Turma Ordinária. Acórdão nº 10515135 do Processo 13839003967200211. Data 15/06/2005 – não grifado no original).

Concordo, portando, com o acórdão recorrido, afastando a preliminar ora suscitada.

Do Cerceamento de Defesa

Alegam os Recorrentes que com o encerramento da fiscalização da empresa, através do MPF e início da fiscalização em face dos responsáveis em outra fiscalização o Agente Fiscal teria cerceado o direito de defesa dos postulantes.

Isso porque foi dado prazo exíguo para que os sócios prestassem informações e entregassem documentos, e não lhes foi concedido qualquer prorrogação. Ademais, o Agente Fiscal também não deu vista do processo aos autuados e encerrou a fiscalização sumariamente lavrando Auto de Infração de elevada importância.

Alegam ainda que houve grande prejuízo aos responsáveis Marco Salino, Maria Aparecida e Erika que foram intimados a depor como testemunhas e ao final do procedimento indicados como contribuintes solidários.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Não assistem razão aos Recorrentes.

Inicialmente destaco que não houve qualquer prejuízo ao Sr. Marco Salino, Sra. Maria Aparecida e Sra. Erika, já que os mesmos foram excluídos do polo passivo da obrigação tributaria e assim não cabe analisar tais argumentos.

Já no que diz respeito à alegação de que os Recorrentes foram impedidos de terem vistas dos autos,conforme mencionado acima, o procedimento fiscalizatório é uma fase inquisitória na qual ainda não existe processo formalizado. Portanto, não existem autos a serem compulsados. Assim, a fase litigiosa somente é instaurada com a apresentação da Impugnação. Logo, não houve qualquer direito de defesa dos Recorrentes.

Ademais, como muito bem ressaltado pelo Ilmo. Relator Guilherme Henrique da Silva Ribeiro:

> *"(...) apesar de os MPFs serem distintos, oprocedimento fiscalizatório, ao contrário do que alegam os responsáveis tributários, é omesmo, já que objetiva verificar as operações comerciais e fiscais da empresa nos anoscalendáriode 2007 e 2008. Do mesmo modo, o Sr. Nivaldo Soares Cirilo e o Sr. Luciano deOliveira Ferreira, seja na condição de sócios da empresa, seja na condição de responsáveistributários após a extinção da mesma, continuam sendo, independentemente dos MPFs, asmesmas pessoas.*
>
> *Portanto, não causou qualquer cerceamento do direito defesa dosresponsáveis tributários, Sr. Nivaldo Soares Cirilo e o Sr. Luciano de Oliveira Ferreira, o fatode a fiscalização ter indeferido a prorrogação do prazo para que cumprissem as exigências."*
> mitigação no

Evidente, portanto, que os Recorrentes estavam cientes de todo procedimento fiscalizatório e tiveram oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos ao Agente Autuante. Assim, não há que se falar em nulidade dos autos de infração em razão de cerceamento de defesa.

Por fim, destaco que, conforme anteriormente mencionado, o Mandado de Procedimento Fiscal é mera formalidade administrativa e eventual existência de falhas em sua execução não acarreta nulidade no lançamento tributário.

Desse modo, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

Da Pessoalidade do Fiscal

Os Recorrentes afirmam que os Autos de Infração também seriam nulos, pois o Agente Autuante teria violado o artigo 5º da CF/88, especificamente o princípio da impessoalidade, na medida em que preconizou diversos comportamentos que a lei trata como proibidos, tais como invadir estabelecimento e tomar posse de bens do contribuinte, exigir do contribuinte o cumprimento de obrigações não previstas em lei, violar a honra imagem ou intimidade do contribuinte, chamar o contribuinte de sonegador, entre outros.

Assim, seu julgamento estaria viciado e o mesmo não poderia perpetuado pela fiscalização.

Em que pese o esforço dos Recorrentes em narrarem os fatos, não há nos autos qualquer prova de que o Agente Fiscal agiu aquém das suas funções. Pelo contrário, o que restou demonstrado é que sua diligência culminou na lavratura dos Autos de Infração em

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

referência após ouvir testemunhas e colher provas, haja vista o descaso dos Recorrentes em liquidarem as obrigações da sociedade da qual eram sócios antes de sua liquidação.

Na mesma linha é o meu raciocínio para a "falsa constatação da inexistência da empresa" uma vez que se a empresa já havia encerrado suas atividades tinha dever legal de informar o fisco.

Desse modo, voto no sentido de afastar a preliminar de nulidade dos Autos em razão da impessoalidade do Fiscal.

CÓPIA

Do Excesso de Prazo e da Contaminação das Provas Obtidas

Os Recorrentes também pugnam pela nulidade dos Autos de Infração em razão do excesso de prazo dos Mandados de Procedimento Fiscal e pela falta de intimação do contribuinte da continuidade da fiscalização.

Este C. Tribunal tem posição predominante de que o MPF consiste em mero instrumento de controle criado pela Administração Tributária, e irregularidades em sua emissão ou prorrogação não são motivos suficientes para se anular o lançamento, motivo pelo qual voto em manter o teor da decisão da DRJ/SPI neste aspecto. Transcrevo duas decisões da 2ª Turma da CSRF neste sentido:

> *MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA QUE NÃO CAUSA NULIDADE DO LANÇAMENTO.*
>
> *O Mandado de Procedimento Fiscal -MPF, constitui-se em instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação fisco-contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que o agente fiscal indicado recebeu da Administração a incumbência para executar a ação fiscal. Pelo MPF o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal.* ***A inexistência de MPF para fiscalizar determinado tributo ou a não prorrogação deste não invalida o lançamento que se constitui em ato obrigatório e vinculado****. (Acórdão nº 9202-01.637; sessão de 12/04/2010; Relator Moisés Giacomelli Nunes da Silva – não grifado no original).*

> *VÍCIOS DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF.ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA.*
>
> *Falhas quanto a prorrogação do MPF ou a identificação de infrações em tributos não especificados, não causam nulidade no lançamento.* ***Isto se deve ao fato de que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não pode o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional****. (Acórdão nº 9202-01.757; sessão de 27/09/2011; Relator Manoel Coelho Arruda Junior – não grifado no original)*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ademais, as hipóteses de nulidade do Processo Administrativo Fiscal estão presentes no art. 59 do Decreto Lei 70.235/1972:

> *"Art. 59. São nulos:*
> *I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*
> *II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."*

Vencidas as preliminares passo a análise do mérito.

CÓPIA

II- Mérito

Do Sujeito Passivo – Suprema Comércio de Café e Cereais

Os Recorrentes entendem que não há que se falar na responsabilidade pessoal dos sócios da empresa extinta, mas sim que cabia ao Agente Fiscal legitimar como o sujeito passivo de forma necessária a empresa ora fiscalizada (Suprema Comércio de Café e Cereais).

Referido argumento não merece prosperar. Como os próprios Recorrentes afirmam, a empresa fiscalizada está com as atividades encerradas e fora liquidada de forma irregular, uma vez que não foi informado o encerramento à Receita Federal do Brasil e tampouco foram liquidadas suas obrigações tributárias.

Conforme o artigo 80 da Lei 9.430/1996, alterado pela Lei 11.941/2009:

> "Art. 80. As pessoas jurídicas que, estando obrigadas, deixarem de apresentar declarações e demonstrativos por 5 (cinco) ou mais exercícios poderão ter sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ baixada, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, se, intimadas por edital, não regularizarem sua situação no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data da publicação da intimação. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)
>
> § 1º - Poderão ainda ter a inscrição no CNPJ baixada, nos termos e condições definidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, as pessoas jurídicas: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)
>
> I – que não existam de fato; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)
>
> II – que, declaradas inaptas, nos termos do art. 81 desta Lei, não tenham regularizado sua situação nos 5 (cinco) exercícios subsequentes. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)
>
> § 2º - No edital de intimação, que será publicado no Diário Oficial da União, as pessoas jurídicas serão identificadas pelos respectivos números de inscrição no CNPJ. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)
>
> § 3º - Decorridos 90 (noventa) dias da publicação do edital de intimação, a Secretaria da Receita Federal do Brasil publicará no Diário Oficial da União a relação de CNPJ das pessoas jurídicas que houverem regularizado sua situação, tornando-se automaticamente baixadas, nessa data, as inscrições das pessoas jurídicas que não tenham providenciado a regularização. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)" (grifou-se).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conforme a fiscalização, a dissolução da sociedade empresária SUPREMA COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA. foi irregular. Não nomearam administradores e não saldaram suas dividas com o Fisco Federal, nos termos do art. 207, inciso V, do RIR/99.

Ademais, consta na clausula quarta do Distrato Social da sociedade (fls. 63/64), que "*a responsabilidade pelo ativo e passivo porventura existente fica a cargo de ambos os sócios que se comprometem, também em manter em boa guarda os livros e documentos da sociedade*".

Os Recorrentes foram responsabilizados pessoal e solidariamente pelo crédito tributário constituído referente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e seus reflexos (PIS, COFINS e CSLL), devidos pela extinta sociedade empresária.

> "Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:
>
> (...)
>
> VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.
>
> Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:
>
> I - as pessoas referidas no artigo anterior;
>
> II - os mandatários, prepostos e empregados;
>
> III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Logo, os sócios respondem pessoalmente pelas obrigações tributárias da Sociedade irregularmente dissolvida.

Neste sentido também é o entendimento deste C. Conselho:

> *Ementa NULIDADE DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL- Comprovado que a fiscalização cumpriu todos os requisitos legais pertinentes ao MPF, não tendo o contribuinte demonstrado nenhuma irregularidade capaz de invalidar o lançamento, não prospera a argüição de nulidade do procedimento NULIDADE- CERCEAMENTO DE DEFESA- Os procedimentos de fiscalização e lançamento não estão regidos pelo princípio do contraditório, prevalecendo o princípio da inquisitoriedade. A fiscalização tem o dever de ofício de verificar o correto cumprimento das obrigações pelo sujeito passivo, dispondo de amplos poderes de investigação, podendo se utilizar, além dos elementos obtidos junto ao investigado, de elementos de que disponha na repartição ou obtidos junto a terceiros. DECADÊNCIA - Nos casos de evidente intuito de fraude, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. RESPONSABILIDADE PESSOAL- São pessoalmente responsáveis pelos*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

> *créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei os mandatários, prepostos e empregados e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.* ***A dissolução irregular da empresa acarreta a responsabilidade pessoal de que trata o art. 135 do CTN.*** *Responsabilidade solidária - Respondem pelo crédito tributário os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas-correntes bancárias. INCONSTITUCIONALIDADE- O Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária MULTA QUALIFICADA - Caracterizado o evidente intuito de fraude que autoriza o lançamento de multa qualificada, como previsto no inciso II, do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, impõe-se a mantença da multa qualificada. MULTA MAJORADA - Não configurada a hipótese de falta de atendimento a intimação para prestação de esclarecimentos, não prospera a majoração da multa de ofício.* (Primeiro Conselho de Contribuintes. 1ª Câmara. Turma Ordinária. Acórdão nº 10196146 do Processo 13603002862200381. Data 23/05/2007 – não grifado no original).

Da Omissão de Receita– Da impossibilidade de formalizar credito tributário do Imposto de Renda a Partir de Depósitos Bancários

Os Recorrentes requerem que a autuação seja cancelada por entenderem que cabe à fiscalização a busca de fatos que embasem sua autuação, uma vez que não se pode considerar depósitos bancários pura e simplesmente como acréscimo patrimonial.

Alegam que os depósitos bancários não podem servir de base para o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da contribuição para o PIS e da COFINS, por entender que depósitos bancários não se enquadrariam no fato gerador do imposto de renda. Afirmam que não cabe ao Fisco fazer lançamento por "meros indícios".

O artigo 42 da lei 9.430 de 1996 estabelece uma presunção legal de omissão de receitas/rendimentos que autoriza o lançamento do tributo correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento. Cumpre mencionar o referido artigo:

> "Lei n. 9.430/1996:
>
> Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa fisica ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

§ 1° O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2 0 Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação especificas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3° Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I- os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa _física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a RS 12.000, 00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R$ 80.000,00 (oitenta mil reais). (Art. 42, § 3°, II, da Lei n° 9.430/1996 c/c art: 4° da Lei n° 9.481, de 13/08/1997).”

Fica claro que a própria legislação permite o fisco realizar tal presunção ao efetuar o lançamento na hipótese de depósitos de origem não comprovada. Sendo assim, caberia ao contribuinte o ônus de comprovar a origem de tais depósitos.

Como bem nos ensina José Luiz Bulhões Pedreira "o efeito prático da presunção legal é inverter ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção provar que o fato presumido não existe no caso." (Imposto sobre a Renda-Pessoas Jurídicas; JUSTEC, RJ, 1979, pág. 806).

Cumpre mencionar que as Declarações de Informações da Pessoa Jurídica do Ano Calendário de 2007 e 2008 estavam *zeradas* e os Recorrentes não trouxeram no curso do processo qualquer justificativa dos motivos que levaram a sociedade a não oferecer a vultosa quantia de aproximadamente cento e trinta e três milhões de reais à tributação, devem ser mantidas as infrações.

Ainda que se argumente pelo princípio da verdade material, não há dúvidas de que houve a saída de mercadorias nos valor de R$ 132.172.645,27 (cento e trinta e dois milhões, cento e setenta e dois mil, seiscentos e quarenta e cinco reais, e vinte e sete centavos) e que assim houve a ocorrência do evento no mundo fenomênico.

Contudo, com a entrega das DIPJs em branco o contribuinte não promoveu a subsunção do fato à norma, o que somente ocorreu com a lavratura dos Autos de Infração.

Desse modo, caberia aos Recorrentes provarem que ou a hipótese de incidência não ocorreu ou os valores relativos à saída das mercadorias tinham sido oferecidos à tributação, elidindo assim a prova apresentado pelo Agente Fiscal, o que não ocorreu.

Nessa linha é o entendimento deste C. Conselho:

IPI. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. OMISSÃO DE RECEITAS. VENDAS NÃO REGISTRADAS. **Não elidida a prova quanto à omissão de receitas**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

decorrer da venda de produtos, cabível a exigência tributária. Recurso negado. (Segundo Conselho de Contribuintes. 1ª Câmara. Turma Ordinária. Acórdão nº 20177291 do Processo 108750022379679. Data 15/10/2003).

Ementa ÔNUS DA PROVA - CONTRIBUINTE - **Tendo a fiscalização apresentado provas do cometimento da infração, a apresentação de contra-prova, objetivando desacreditar o suporte probatório juntado aos autos, é do contribuinte**. DESPESAS MÉDICAS - COMPROVAÇÃO - A validade da dedução de despesas médicas depende da comprovação do efetivo dispêndio do contribuinte. Recurso negado. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 4ª Câmara. Turma Ordinária. Título Acórdão nº 10422498 do Processo 10120004177200412. Data 13/06/2007).

Assim, voto no sentido de manter a decisão recorrida neste ponto.

Da Multa de Ofício

Os Recorrentes entendem que não houve no Auto de Infração a descrição de qual foi o motivo da multa, sonegação, fraude ou conluio, não havendo descrição objetiva do que foi violado. Desse modo, referida parte do Auto de Infração é nula e por esse motivo a multa deve ser reduzida a 0%, ou para 50%, posto que é a menor multa a que a empresa estaria enquadrada de fato.

Ocorre que referido argumento não merece reparo. Conforme fartamente demonstrado nos autos, houve dissolução irregular da sociedade empresária e esse fato, por si só, já caracteriza a sonegação.

Logo, no caso em tela fica evidenciado a conduta do contribuinte em sonegar os tributos ora exigidos, nos moldes do que determina o artigo 71 da Lei 4.502/64.

Também alegam que não deveria ser aplicada a multa mais grave, já que o Fisco pautou a tributação nas Notas Fiscais de Saída, assim a multa de 150% deveria ser aplicada somente quando o Agente Fiscal não pode prever o faturamento da empresa.

Ainda assim equivocam-se os Recorrentes, na medida em que a multa qualificada fora aplicada em razão de ter a sociedade omitido informações do fisco com vistas a suprimir tributo ao omitir as receitas auferidas com venda de mercadorias em sua DIPJ. Referida conduta enseja a aplicação de multa de ofícioqualificada de 150%, de que trata o art. 44, inciso I e § 1º, da Leinº 9.430/1996, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2007.

Nesse sentido, oportuno trazer entendimento deste C. Conselho de que a apresentação das declarações em branco denota intuito de fraude:

(...) MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - A apresentação de declarações de informações com os campos em branco

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

associada à omissão na apresentação das DCTF caracteriza a intenção do agente em descumprir, de forma deliberada, a obrigação tributária. Provado o evidente intuito de fraude, sujeita-se o sujeito passivo aos lançamentos dos tributos devidos, acompanhados da multa qualificada de 150%. JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora decorre de expressa previsão legal (Lei nº 9.065/95, art. 13), estando também em consonância com o disposto no CTN (art. 161, § 1º). Recurso negado. (Primeiro Conselho de Contribuintes. 8ª Câmara. Turma Ordinária, Acórdão nº 10808477 do Processo 10670001502200299, Data: 12/09/2005). (não grifado no original)

CÓPIA

Assim, concordo neste ponto com a decisão recorrida e mantenho a multa de ofício no percentual de 150%.

Do PIS Da COFINS e Da CSL

Pautando-se na Sumula 439 do STF ("*Estão sujeitos à fiscalização tributária ou previdenciária quaisquer livros comerciais, limitado o exame aos pontos objeto da investigação*"), os Recorrentes pretendem afastar a incidência das contribuições em referência por entenderem que a fiscalização tinha como único escopo o IRPJ.

Assim, entendem que a apuração de qualquer outro tipo de tributo no mesmo procedimento é ilegal.

Todavia, não assiste razão aos Recorrentes, na medida em que,conforme mencionado, o Agente Fiscal tem o dever legal de apurar e lançar tributos. Dessa maneira, no curso da fiscalização, ao verificar que o contribuinte não ofereceu à tributação do IRPJ as receitas referentes àvenda de café relativas aos anos calendários de 2007 e 2008 era seu dever verificar se havia sido apurado e pago pelo contribuinte os tributos reflexos, no caso PIS, COFINS e CSL.

Logo, no caso em tela não há que se falar na aplicação da Súmula 439 do STF que diz respeito apenas à análise de Livros Comerciais.

Desse modo, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário e manter o acórdão recorrido em sua integralidade.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 25/06/2014 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 25/06/201
4 por GERALDO VALENTIM NETO, Assinado digitalmente em 26/06/2014 por CARLOS ALBERTO DONASSOLO
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA