



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

Processo n° 15540.000525/2010-95
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1401-001.280 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de agosto de 2014
Matéria IRPJ
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado RICARDO MACHADO DE KAUFFMANN

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2004, 2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA

No presente caso modo, devem ser acolhidos os Embargos de Declaração opostos para sanar o erro apontado, para que passe a constar que a contagem do período decadência para o PIS/COFINS tenha como termo final o mês de outubro de 2004 e, não, novembro de 2004.

Embargos de declaração acolhidos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, conhecer e acolher os embargos com efeito infringentes, para DAR provimento ao recurso de ofício, passando a constar que a contagem do período decadencial para o PIS/COFINS tenha como termo final o mês de outubro de 2004 e, não, novembro de 2004.

Assinado digitalmente

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

Assinado digitalmente

Maurício Pereira Faro – Relator

Participaram do julgamento os conselheiros Jorge Celso Freire da Silva, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Antonio Bezerra Neto, Fernando Luiz Gomes de Mattos, e Mauricio Pereira Faro.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração contra acórdão que julgou improcedente o recurso de ofício e o recurso voluntário do contribuinte. Por bem resumir a questão ora examinada, adoto e transcrevo parte do relatório anterior:

“Tratam os presentes autos de exigências de ofício do imposto de renda de pessoa jurídica, R\$ 2.974.696,92, fls. 04; do PIS, R\$ 198.872,58, fls. 67; da CSLL, R\$ 905.009,06, fls. 78 e da COFINS, R\$ 917.873,86, fls. 91, atinentes aos anos calendário de 2004 e 2005, acrescidas de penalidade de 7 5% e de

penalidade qualificada, 150%, e encargos moratórios SELIC.

2.Fundamentaram as exações:

2.1.quanto ao IRPJ e a CSLL, o arbitramento de resultados, tomadas, como bases de cálculo, os depósitos bancários para os quais intimado, 30/07/2010, reintimado, 17/08/2010, e, reiterada a intimação, 09/09/2010, na pessoa do responsável Ricardo Machado Kauffmann, fls .18/20, o sujeito passivo não logrou comprovarlhes as origens, e a receita bruta declarada sendo imposta a penalidade de ofício qualificada, 150%, para os primeiros, e, de 7 5% para o resultado arbitrado com base na receita declarada.

2.1.1.Constatado não mais funcionar a pessoa jurídica no endereço da fiscalizada, intimado através de seus sócios de direito, e, posteriormente, através de Edital, fls. 139, o sujeito passivo não apresentou os livros e documentos de sua escrituração.

2.1.2.A sociedade se encontra na situação cadastral de ""extinção por encerramento da liquidação voluntária", ocorrida em 22/50/2006, fls. 22..

2.2.Quanto ao PIS e a COFINS, considerados receitas omitidas os depósitos bancários antes elencados, com penalidade qualificada, 150%.

3.Por força dos esclarecimentos prestados pelos sócios de direito, Rodrigo Marianno Fernandes, identificando-se como motoboy, fls. 11/13, e ante indícios de que Giovany Silva Costa igualmente motoboy, nunca houvesse sido sócio da sociedade, intimado e reintimado, fls. 13/14, foram também intimados e re intimados Daniel Andrade de Kauffmann e Ricardo Machado de Kauffmann, ex-sócios de direito da sociedade.

3.1. Se o primeiro *quedou-se omissa*, ante as informações prestadas pelo segundo, fls. 16, e o resultado das demais diligências, antes reportadas, através do MPF nº 07.1.02.002010006186, foi determinado o lançamento dos resultados da auditoria fiscal no sujeito passivo solidário pela sociedade

BLUE MARLIN ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, CNPJ nº 05.911.098/000152 *RICARDO MACHADO DE KAUFFMANN*, sócio gerente, CPF nº 051.986.24730.

3.2. Considerada irregular a baixa da sociedade, com fundamento nos artigos 1102 e 1109, ambos do Código Civil Brasileiro, Lei nº 10.406/02, e, tendo em vista o disposto nos artigos 124 e 135, III, do C.T.N., dado que, de acordo com a fiscalização:

3.2.1. os fatos relatados tipificam a deliberada intenção do envolvido em prática de ilícito tributário,

3.2.2. ocorreu de forma inquestionável, com a participação direta de Ricardo Machado de Kauffmann, a condução e prática de atos jurídicos em nome da pessoa jurídica extinta, inclusive os atos relacionados à baixa da mesma, fls. 16 e 27,

3.2.3. foi imputada a *RICARDO MACHADO DE KAUFFMANN* a responsabilidade solidária pelos tributos/contribuições apurados, fls. 27.

4. Cientificado por AR em 29/10/2010, fls. 887, o sujeito passivo acosta aos autos a impugnação de fls. 889/919, protocolada em 29/11/2010, através da qual alega, preliminarmente, em síntese:

4.1.- da nulidade das autuações por decurso de prazo do MPF;

4.2. da decadência para o ano calendário de 2004, dada a lavratura da autuação em outubro de 2010;

5. No mérito, alega da existência de valores de terceiros, recebidos pela empresa, dado seu objetivo social de cobrança e recuperação de créditos, conforme declarações de clientes acostadas aos autos, fls. 921/930, inclusive TED efetuados entre contas correntes de mesma titularidade da Blue Marlin e depósitos bloqueados que nunca foram creditados, todos não considerados pela fiscalização.

6. Quanto ao encerramento da sociedade, houve regularidades na cessão da quotas e perfeição em sua dissolução, inclusive com regular apresentação de todas as certidões.

7.No que se relaciona à penalidade qualificada, reporta-se à Súmula nº 14 do Primeiro Conselho de Contribuintes para rechaçar a pretensão fiscal.

8.Finalmente, quanto à responsabilidade solidária, com fundamento na jurisprudência do STF, RE nº 85.241, fls. 910, e do STJ, reproduzida às fls. 911/914, alega que a falta de recolhimento de tributo não configura infração à lei para fins do artigo 135 do CTN, que define responsabilidade exclusiva ou por substituição, quando da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei

Analisando a questão entendeu o órgão julgador *a quo* por julgar parcialmente procedente o auto de infração, nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005

RESPONSABILIDADE POR SUBSTITUIÇÃO Presente a responsabilidade por substituição, prescrita no artigo 135, III, do CTN, quando a pessoa física, ao arrepio do contrato social, exercer a gerência da sociedade ou pratica qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador.

DECADÊNCIA.

Presente qualquer das hipóteses prescritas no artigo 150, § 4º, in fine, o prazo decadencial se transfere para a prescrição do artigo 173 do mesmo CTN.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ
Ano-calendário: 2004, 2005.

ARBITRAMENTO DE LUCROS

Ausente a documentação que lastreie a opção tributária do contribuinte, presente o fundamento material do arbitramento de resultado.

OMISSÃO DE RECEITA. FUNDAMENTO DA PRESUNÇÃO LEGAL.

A presunção legal prescrita no artigo 42 da Lei nº9.430/96 não se fundamenta em transferências de recursos a terceiros ou créditos por TED sem comprovação se conta bancária de mesma titularidade; sim, na existência de créditos bancários para os quais intimado, o contribuinte não lhes comprova origens.

Irresignado, o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, reiterando os argumentos exposto na impugnação, e, em razão do cancelamento parcial do auto, a Fazenda Nacional recorreu de ofício.

Em face destes argumentos, a 4º Câmara/ 1ª Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, proferiu acórdão, assim emendado:

Ano-calendário: 2004, 2005

RESPONSABILIDADE POR SUBSTITUIÇÃO

Presente a responsabilidade por substituição, prescrita no artigo 135, III, do CTN, quando a pessoa física, ao arrepio do contrato social, exercer a gerência da sociedade ou pratica qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador.

DECADÊNCIA.

Presente qualquer das hipóteses prescritas no artigo 150, § 4º, in fine, o prazo decadencial se transfere para a prescrição do artigo 173 do mesmo CTN.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005

ARBITRAMENTO DE LUCROS

Ausente a documentação que lastreie a opção tributária do contribuinte, presente o fundamento material do arbitramento de resultado.

OMISSÃO DE RECEITA. FUNDAMENTO DA PRESUNÇÃO LEGAL.

A presunção legal prescrita no artigo 42 da Lei nº9.430/96 não se fundamenta em transferências de recursos a terceiros ou créditos por TED sem comprovação se conta bancária de mesma titularidade; sim, na existência de créditos bancários para os quais intimado, o contribuinte não lhes comprova origens.

A Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração, alegando em síntese que o acórdão recorrido incorreu em omissão eis que teria abarcado um mês a mais para fins de abrangência da decadência ocorrida.

É o relatório.

Voto

Primeiramente, os embargos são tempestivos, motivo pelo qual os recebo nos termos da lei.

O Embargante sustenta haver contradição no acórdão embargado, argumentando que houve um pequeno equívoco material em relação à contagem do prazo decadencial: “Com efeito considerando que o contribuinte foi cientificado do auto de infração no dia 29/10/2010, tendo em vista a apuração mensal do PIS/COFINS, poder-se-ia dizer que a decadência do lançamento alcançaria os fatos geradores ocorridos até outubro de 2004, inclusive; não, até novembro de 2004.”.

Assim, a Embargante requer a solução do equívoco apontado material apontado, para que a contagem do período decadencial para o PIS/COFINS tenha como termo final o mês de outubro de 2004 e, não, novembro de 2004.

Processo nº 15540.000525/2010-95
Acórdão n.º **1401-001.280**

S1-C4T1
Fl. 7

Pela leitura do voto condutor, assiste razão a Fazenda Nacional, pois equivocadamente constou no acórdão, ora embargado, o período mensal a mais de decadência.

Deste modo, conheço dos Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional e dou provimento para sanar o erro apontado, para que passe a constar que a contagem do período decadência para o PIS/COFINS tenha como termo final o mês de outubro de 2004 e, não, novembro de 2004.

É como voto.

Maurício Pereira Faro - Relator