



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

Processo n° 15586.001053/2007-66
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1201-002.025 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2018
Matéria RESP SOLIDÁRIA/COMPETÊNCIA DRJ
Embargante Conselheira Redatora Designada
Interessado SÃO JORGE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA e FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

NULIDADE. NORMAS PROCESSUAIS.

Presentes as causas delineadas no art. 31, do Decreto n° 70.235/72, caracterizadas pela não apreciação das questões apresentadas pelo responsável solidário, anula-se a decisão, nesta parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para devolver os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro (DRJ/RJ) para julgar as impugnações apresentadas pelos responsáveis solidários, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente), Eva Maria Los, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Fabiano Alves Pentead, Luis Henrique Marotti Toselli, Gisele Barra Bossa; ausentes justificadamente José Carlos de Assis Guimarães e Rafael Gasparello Lima.

Relatório

Reproduz-se o relatório trazido pela Resolução nº 1202-000147– 2ª Câmara/2ª Turma Ordinária:

“Trata o processo de lançamentos formalizados em Autos de Infração do IRPJ e seus reflexos na CSLL, no PIS e na Cofins, relativos aos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003, com a aplicação da multa de ofício, no percentual qualificado de 150%, e dos juros de mora, com base na taxa Selic.

De acordo com o Relatório Fiscal, de fls. 5682 a 5712, a movimentação financeira da autuada ocorreu em contas bancárias abertas em nome de interpostas pessoas, tendo o lucro da pessoa jurídica arbitrado face a não entrega, depois de regularmente intimada, dos livros e documentos contábeis e fiscais, tendo sido apurada a presunção da omissão de receitas pela existência de depósitos bancários sem origem comprovada (art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996).

Foram lavrados Termos de Sujeição Passiva Solidária para as pessoas que detinham poder de gestão na empresa autuada e que tiveram interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, inciso I do CTN, fls. 5670 a 5681:

VERA LUCIA VALTER KROHLING CPF 777.132.90710

GABRIEL FRANCISCO KROHLING CPF 843.832.08720,

ELISETE BARBOSA SCHUAB – CPF 832.980.45772

DEOCLÉCIO PERIM – CPF 652.730.01749

DÉCIO PERIM – CPF 478.320.70706

MÁXIMO BICALHO THEZOLIN CPF 007.967.15785

Na sequência, por bem retratar os fatos ocorridos, passo a transcrever o relatório do Acórdão nº 1223.172 da DRJ/Rio de Janeiro I, de fls. 6767 a 6801, o qual também passo a adotar:

“9 - Foram apresentadas impugnações que a seguir serão sintetizadas individualmente.

1 SÃO JORGE COMERCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

10 - Ciência do auto de infração: 18/12/2007 (fls. 5.758). Na impugnação protocolada em 16/01/2008 (fls. 5.766/5.784), o interessado, representado pelo Sr Aides Ângelo de Paulo alega que:

11 - o auto é nulo, pois ficou comprovado que os depósitos pertenciam a terceiros, evidenciando interposição de pessoa, portanto a determinação dos rendimentos ou receitas deveria ter sido efetuada em nome dos terceiros, na condição de efetivos titulares da conta, nos termos do § 5º, do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996;

12 - os princípios constitucionais da legalidade, do contraditório e da ampla defesa foram violados, visto que no Termo de Intimação Fiscal (fls. 1445 a 1473) não foram relacionados, para efeito de determinação da receita omitida, diversos depósitos que serviram para a composição da base de cálculo do auto. Todavia, vê-se na tabela de fls. 5709/5710 a existência de um somatório mensal de depósitos não constantes do termo de intimação fiscal, que integraram a base de cálculo para apuração dos tributos supostamente devidos. Cita alguns exemplos no parágrafo 18 de sua **impugnação (fls. 5.772/5.773)**;

13 - em várias ocasiões a auditora fiscal presumiu uma omissão de receita muito superior aos valores dos depósitos listados no termo de intimação, como exemplificado no anexo 3;

14 - a não discriminação dos depósitos no termo de intimação fiscal torna irregular a presunção da omissão de receita utilizada para a constituição do auto e a consequente declaração de nulidade;

15 - o crédito tributário constituído em 18/12/2007 foi atingido pela decadência, nos termos dos artigos 142 e 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (CTN), pois se refere ao período de 01/01/2001 a 31/12/2003;

Base de cálculo majoração

16 - a fiscalização equivocou-se na obtenção dos valores da suposta receita omitida, visto que em diversas ocasiões de depósitos em cheques, os valores foram computados como créditos duas vezes: uma, no momento do depósito e outra, em seu desbloqueio (anexo 4 - fls. 5.827/5.831); além disso não foram excluídas as transferências entre contas do mesmo titular, ferindo o inciso I, do § 3º, do artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996 e art. 142 do CTN (anexo 5 - fls. 5.833/5.947);

Multa e juros

17 - é equivocada a aplicação de multa qualificada em face da empresa e dos sócios, haja vista que foram estes que buscaram os poderes constituídos a fim de revelar que seus nomes estavam sendo utilizados indevidamente com o objetivo de lesar o fisco;

18 - a multa aplicada no percentual utilizado configura confisco;

19 - é ilegal a aplicação da taxa SELIC para fins de utilização como taxa de juros sobre os débitos cobrados;

20 - Encerra requerendo o recebimento da impugnação, a fim de declarar a insubsistência do auto de infração, assim como ajuntada de novos documentos e demais meios de prova admitidos em direito.

Os sujeitos passivos solidários, VERA LUCIA VALTER KROHLING, GABRIEL FRANCISCO KROHLING, ELISETE BARBOSA SCHUAB, DEOCLÉCIO PERIM e DÉCIO PERIM apresentaram as respectivas impugnações. O julgamento foi

convertido em diligência (fl. 6.543). Em atendimento, a autoridade lançadora juntou demonstrativos e esclarecimentos (fls. 6.544/6.591). Intimados do resultado da diligência (fls. 6.592/6.605 e 6.744), os sujeitos passivos solidários apresentaram manifestações e documentos às fls. 6.608/6.743.

O sujeito passivo solidário, MÁXIMO BICALHO THEZOLIN não apresentou impugnação.

Na sequência, a DRJ/Rio de Janeiro I emitiu o Acórdão nº 1223.172, de fls. 6767 a 6801, e decidiu por considerar procedente em parte o lançamento.

2. O Acórdão da DRJ/RJO também decidiu que descabia à DRJ julgar matéria referente à responsabilidade solidária, que havia sido objeto das impugnações que os responsáveis Solidários indicados, haviam apresentado, conforme a ementa que se reproduz a seguir:

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

A indicação de responsável solidário no processo fiscal tem por objetivo garantir a ampla defesa. À DRJ cabe julgar o lançamento que constituiu o crédito tributário.

3. Cientificados, a autuada e os sujeitos passivos solidários apresentaram seus recursos voluntários, fls. 6831 e seguintes, repisando praticamente os mesmos argumentos trazidos na peça impugnatória.

4. A 2ª Câmara/2ª Turma Ordinária do CARF emitiu a Resolução nº 1202-000147 determinando o sobrestamento do julgamento do recurso voluntário até que fosse proferida decisão transitada em julgado nos autos do Recurso Extraordinário RE nº 601.314, em trâmite perante o E. Supremo Tribunal Federal.

5. O processo foi a julgamento na 1ª Seção, 2ª Câmara, 1ª Turma Ordinária, e foi proferido o Acórdão nº 1201-001.848 de 15 de agosto de 2017, que NEGOU provimento ao recurso voluntário, nos seguintes termos:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Ano-calendário: 2001, 2002, 2003 NULIDADE Não está inquinado de nulidade o Auto de Infração lavrado por autoridade competente em consonância com a legislação de regência.

NULIDADE. SUJEITO PASSIVO.

A alegada conduta criminosa dos responsáveis solidários, que alegadamente se utilizaram indevidamente os nomes e CPF e falsificaram assinaturas dos sócios formais da autuada, não é causa de nulidade do auto de infração, pois não há que se falar em erro imputável à Receita Federal, mas, sim, em conduta criminosa de responsabilidade de outrem; cabe aos interessados, alegadamente lesados, processar judicialmente as pessoas que usaram seus nomes e assinaturas, para que assumam os débitos.

CERCEAMENTO DE DEFESA.

Com a impugnação se inicia o litígio, quando devem ser observados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA. JUNTADA DE PROVAS.

O procedimento de diligência não visa coletar provas que o interessado tem por dever juntar aos autos, quando da apresentação da impugnação.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA.

Rejeita-se o pedido de diligências ou perícias quando os elementos carreados aos autos são suficientes ao julgamento.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2001, 2002, 2003 DECADÊNCIA. TRIBUTOS.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito Tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos de dolo, fraude ou simulação.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA.

A multa de ofício é parte integrante da obrigação ou crédito tributário e, quando não extinta na data de seu vencimento, está sujeita à incidência de juros.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2001, 2002, 2003 ARBITRAMENTO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS.

E cabível a determinação do Imposto de Renda com base nos critérios do lucro arbitrado, quando o interessado deixa de apresentar à autoridade tributária livros contábeis e fiscais.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO *Caracteriza-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados na operação.*

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO. TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS DA PRÓPRIA PESSOA JURÍDICA.

Os créditos decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa jurídica não são considerados para efeito de determinação da receita omitida.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. NATUREZA.

A incidência dos juros de mora equivalentes à taxa SELIC decorre de lei.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE *Não compete à autoridade administrativa declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei.*

MULTA QUALIFICADA.

Mantém-se a multa qualificada se não elididos os fatos que lhe deram causa.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS. COFINS. CSLL.

Aplica-se aos lançamentos reflexos o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz em razão da relação de causa e efeito que os vincula.

6. A Acórdão nº 1201-001.848 foi alvo dos Embargos de Declaração opostos pela Conselheira Redatora Designada para redigir o voto vencedor, que apontou a seguinte omissão:

deixou de ser julgada no Acórdão nº 1201-001.848 proferido pela 1ª Turma Ordinária, da 2ª Câmara, da 1ª Seção do CARF, a falta de apreciação pela DRJ/RJO1 das impugnações apresentadas pelos Sujeitos Passivos Solidários.

7. Os Embargos de Declaração foram admitidos.

Voto

Conselheira Eva Maria Los, Relatora

8. Reproduz-se trecho do Acórdão embargado.

"1 Sujeição Passiva Solidária. Competência para Julgamento.

1. Ainda tomando como a empresa A.A. de Paulo & Cia Ltda, CNPJ 03.229.292/0001-27, que, como já dito, foi objeto de fiscalização, também em função do mesmo Procedimento Administrativo Criminal PR/ES nº 1.17.000.000725/2004-87, por meio do processo nº 15586.001093/2007-16; em relação ao mesmo foi proferido o Acórdão nº 12-23.361, de 16 de março de 2009, pela DRJ/RJO1, que foi anexado ao presente processo às págs. 8.108/8.302; verifica-se lá que as circunstâncias descritas são análogas, tendo sido os argumentos de impugnação e recursos voluntários os mesmos, porém a conclusão foi de que cabia a análise das responsabilidades Tributárias Solidárias; por isso, cabe aplicar neste voto, os argumentos expendidos no citado Acórdão:

Antes de analisar a situação individual dos quatro recorrentes, a exemplo do que fez a decisão recorrida, entendo que algumas premissas gerais, e outras específicas, precisam ser estabelecidas acerca da solidarização levada a efeito.

Relativamente aos fatos, observa-se que do Relatório Fiscal (fls. 6889 6890). que a Fiscalização, concluiu que os sócios formais da Interessada, o Sr. Aides Angelo de Paulo e Diva Lopes Valadares de Paulo, não teriam tido controle sobre a totalidade da movimentação financeira da empresa, movimentação esta proveniente da venda de café. e que.

portanto, não teriam exercido gerência sobre a totalidade dos negócios da mesma. Além disso, ainda segundo ela, todos aqueles por ela considerados nos Autos de Infração como responsáveis solidários, teriam tido de alguma forma participação na Interessada e interesse na mesma, sendo que o fato de possuírem procuração para negociar em nome da Interessada, com total liberdade para comprar, vender, pagar, abrir e movimentar as contas-correntes da mesma, caracterizariam o ato de gerir a empresa, observando-se que eles movimentaram livremente contas correntes da Interessada sob a alegação de dela serem corretores.

Foi neste resumido contexto, que entendeu a Fiscalização que restaria caracterizada a sujeição passiva solidária das referidas pessoas, nos termos do disposto no artigo 124.1, do C TN.

2. No processo que aqui se julga, a DRJ não se pronunciou sobre a questão, entendendo não ser de sua competência, e se baseou em Acórdão nº 06-11.956, de 24 de agosto de 2006, emitido pela DRJ em Curitiba/PR, processo nº 10980.002755/2003-67; mas, eis que, em relação ao mesmo, o CARF determinou o retorno dos autos à DRJ, para que julgasse as impugnações dos responsáveis Tributários Solidários, Acórdão nº 104-21.488, de 23 de março de 2006, cuja conclusão se aplica ao presente:

NULIDADE - NORMAS PROCESSUAIS - Presentes as causas delineadas no art. 31, do Decreto nº 70.235/72, caracterizadas pela não apreciação das questões apresentadas pelo responsável solidário, anula-se a decisão, nesta parte.

Preliminar acolhida

(...)

Claro o litígio instaurado em nome do responsável solidário, cabo a DRJ em primeira instância apreciar as questões postas nas impugnações apresentadas, nos termos assentados no art. 203, I, primeira parte., da Portaria MF 259/2001 da Portaria nº 259/2001.

Presentes as causas delineadas no art. 31 do Decreto de nº 70.235/72 caracterizada pela não apreciação da impugnação apresentaria pelo responsável solidário; anula-se a decisão nesta parte.

Isto, posto, voto no sentido de acolher a preliminar de nulidade da decisão e determinar o retorno dos autos a primeira instância para que sejam examinadas e apreciadas as questões manifestadas oportunamente pelo responsável solidário.

E o meu voto.

*Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006.
(Grifou-se.)*

Ou seja, as impugnações apresentadas pelos Sujeitos Passivos Solidários devem ser objeto de apreciação pela DRJ.

9. Assim, procedem os Embargos, declara-se a nulidade desta parte do Acórdão nº 12-23.172 de 06 de março de 2009, da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ - DRJ/RJ1; devendo os autos ser devolvidos àquela instância, para julgamento das impugnações apresentadas pelos Responsáveis Solidários.

1 Conclusão.

Voto por ACOLHER os Embargos de Declaração para devolver os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro (DRJ/RJ) para julgar as impugnações apresentadas pelos responsáveis solidários.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los