



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

Processo nº 19515.000750/2007-94
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **1401-000.195 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 05 de dezembro de 2012
Assunto Sobrestamento de processo
Recorrente VIAÇÃO CACHOEIRA LTDA (responsáveis tributários: HENRIQUE CONSTANTINO, RICARDO CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO E CONSTANTINO DE OLIVEIRA JÚNIOR)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, **sobrestar** o julgamento do presente processo, nos termos do § 2º do art. 2º da Portaria CARF nº 001, de 03 de janeiro de 2012, visto que no presente recurso se discute questão idêntica àquela que está sendo apreciada pelo STF no RE 601.314-RG/SP (sob a sistemática do art. 543-B do CPC) e RE 410.054 – AgR/MG.

Encaminhe-se o p.p. à Secretaria da 4ª Câmara, nos termos do §3º. do art. 2º e art. 3º da Portaria CARF nº 001, de 03 de janeiro de 2012.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira., Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 16-16.364, da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I-SP.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

Contra a pessoa jurídica acima identificada, em procedimento de ação fiscal externa, foram lavrados em 28/03/07 Autos de Infração para constituição de créditos tributários decorrentes de omissão de receitas oriundas de movimentação financeira no ano calendário de 2002, relativos ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ (fls.671/673), no montante de R\$ 24.917.677,75, e os reflexos: Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (fls.678/681), em R\$ 652.608,19, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 686/688), em R\$ 3.013.523,52, e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL (fls. 692/694), em R\$ 9.004.942,21, inclusos acréscimos legais calculados até 28/02/07.

Conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls.653/665), em especial os itens 6 e 7(fl.664), a contribuinte, intimada em 09/02/07(fl.424), não comprovou a origem dos valores depositado/creditados nas contas bancárias mantidas junto aos bancos Bradesco, BBV e Sudameris, relação de fls.425/439.

Justifica-se o agente fiscal no referido Termo dizendo que os balancetes e listagem do livro Razão, apresentados após o prazo da intimação, não têm poder probatório suficiente para comprovação, mormente porque não se conformam com os valores informados à Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB através da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica-DIPJ do ano calendário de 2002, exercício de 2003, a qual se encontra com os valores zerados em todas as fichas. Ademais, não foram apresentados também os documentos contábeis e fiscais que lastreariam os lançamentos dos valores solicitados.

Em face da não comprovação, a autoridade fiscal considerou como omissão de receitas, sob o respaldo do art.42 da Lei nº 9.430/96, os seguintes valores consolidados mensalmente no ano de 2002 (fls.665):

Mês matéria tributável Janeiro 3.641.497,94 Fevereiro 3.740.728,11 Março 3.802.334,87 Abril 2.701.367,90 Maio 2.491.481,47 Junho 2.309.017,80 Julho 2.606.577,95 Agosto 2.316.363,16 Setembro 1.064.246,39 Outubro 83.341,09 Novembro 27.652,50 Dezembro 12.593,73 Total 24.797.202,91 Aos valores principais dos tributos/contribuições, foi aplicada multa agravada(225%), pelo fato do agente fiscal caracterizar a omissão como deliberada e a empresa ostentar em seu quadro societário nomes de pessoas que, pela baixa capacidade econômica, supostamente encobrem a identidade dos seus verdadeiros administradores, os sócios das empresas Áurea Administração e Participações S/A, CNPJ 00.362.938/0001-51, detentora de 96% da autuada, e Constante Administração e Participações Ltda, CNPJ 02.101.885/0001-40, detentora de 4%, o que caracterizaria falsidade ideológica na transferência da pessoa jurídica por essas empresas a interpostas pessoas, aliado ainda ao fato de ter sido declarado à RFB a ausência de receitas no ano-calendário em referência, com o intuito doloso de impedir ou retardar o conhecimento da autoridade fiscal da ocorrência do fato gerador.

Ainda no referido Termo, pelo fato da transferência da contribuinte pelas empresas Áurea e Constante, ser supostamente fraudulenta, o agente fiscal arrolou as seguintes pessoas como responsáveis pelo crédito tributário apurado na ação fiscal:

1) na qualidade de acionistas/sócios das empresas Áurea e Constante:

·HENRIQUE CONSTANTINO, CPF 443.609.911-34 e ·RICARDO CONSTANTINO, CPF 546.988.806-10;

2) na qualidade de administradores das empresas Áurea e Constante:

·JOAQUIM CONSTANTINO NETO, CPF 084.864.028-40 e ·CONSTANTINO de OLIVEIRA JÚNIOR, CPF 417.942.901-25.

Em decorrência ainda da caracterização, em tese, do dolo e falsidade ideológica, pela suposta fraude na transferência das quotas da contribuinte, o autor do procedimento fiscal lavrou REPRESENTAÇÃO FISCAL para FINS PENALIS contra as seguintes pessoas (processo apenso de nº 19515.000751/2007-39):

1)os responsáveis tributários acima identificados 2)os sócios adquirentes da pessoa jurídica: Juraci Avelino, CPF 635.852.608-10, João Marcelo Ferreira Nunes, CPF 947.644.766-49, e Cláudio Risis de Carvalho, CPF 144.619.276-87, bem como os administradores/sócios ocultos: Antonio Avelino Cruz, CPF 559.243.018-34, Tomaz Estáquio de Aquino Nunes, sem identificação de CPF, Marcelo Ângelo D'almeida Silva, CPF 071.471.528-08, Marcelo Cleomar Madureira Costa, CPF 217.752.998-05 e José Araújo Costa, CPF 045.184.898-53.

A fundamentação legal dos lançamentos encontra-se descrita no Termo de Verificação Fiscal e respectivos Autos de Infração.

Cientificados o sujeito passivo e responsáveis tributários dos lançamentos referidos, por via postal, em 02/04/07 (fls.696/700), houve a apresentação de 5 impugnações, a saber: em 30/04/07, individualmente, pelos responsáveis tributários arrolados (fls.705/744, 746/785, 787/829 e 831/870), e em 02/05/07, pela pessoa jurídica (fls.871/894).

As impugnações apresentadas pelos responsáveis tributários acima identificados apresentam as mesmas razões de argumentação, cujos pontos pertinentes e relevantes das alegações podem ser assim resumidos (fls.705/870):

·a nulidade dos lançamentos havidos, uma vez que o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF que deu suporte à fiscalização só foi prorrogado após expirar sua validade, em 03/07/06;

·a insubsistência da condição de responsáveis tributários a eles atribuídos em face da inaplicabilidade do art.135 do CTN ao presente caso, posto que impossível a aplicação retroativa dos efeitos dos fatos geradores com o fim de responsabilização de terceiros;

·a ilegalidade do ato da autoridade fiscal ao desconsiderar a 2ª alteração contratual da contribuinte, haja vista que deveriam ser responsabilizados os sócios da empresa autuada nomeados na referida alteração, bem como os administradores por eles nomeados;

·a impossibilidade de imputação aos responsáveis da conduta de embaraço à fiscalização, pois a conduta em tese foi verificada antes dos mesmos serem intimados pela autoridade fiscal;

·a decadência dos lançamentos relativos aos fatos geradores de janeiro e fevereiro de 2002, pelo decurso do prazo de 5 anos estatuído no art.150, caput e § 4º do CTN;

·a impossibilidade de presumir-se omissão de receitas em face de que os documentos juntados não foram analisados pela autoridade fiscal.

Por seu turno, a contribuinte, em sua peça impugnatória, em resumo e substância, expõe os seguintes argumentos (fls.871/894):

·a incompetência da autoridade fiscal em face do domicílio fiscal da empresa ser diverso de sua área de atuação;

·a inexistência do embaraço à fiscalização;

·houve cerceamento do direito de defesa e de exibição de documentos;

·requer-se a perícia contábil para o fim de levantar-se a correta base de cálculo do IRPJ e CSLL;

É o relatório.

A DRJ, manteve integralmente o lançamento, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2002 IMPUGNAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. É possível a apresentação da impugnação por pessoa incluída no rol dos responsáveis tributários com vista à discussão de aspectos do lançamento tributário.

CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA.

Não há cerceamento de direito de defesa quando é facultada ao sujeito passivo a oportunidade para se defender plenamente, por ocasião da impugnação, das imputações e documentos em que se baseia a autuação.

MPF.VALIDADE.

O MPF tem como função regular os procedimentos no âmbito do direito administrativo, não podendo confundir-se com as regras de controle postas na legislação; por conseguinte, qualquer eventual desrespeito a prazos não implica na nulidade dos atos administrativos posteriores e nem interfere na investidura de competência do Auditor-fiscal de fiscalizar e promover o lançamento.

DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

Não será realizada diligência que se mostre prescindível em face dos elementos probantes que já instruem o processo.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. IRPJ/PIS/COFINS/CSLL.

O Imposto de Renda da Pessoa Jurídica insere-se no rol dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Entretanto, não ocorrido o pagamento do imposto, não há o que homologar, e, tratando-se de lançamento de ofício, conta-se o prazo decadencial na forma do art.

173, I, do CTN. Para as Contribuições Sociais, o prazo de decadência é de 10 anos do fato gerador, na forma da legislação específica.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta-corrente, sem que haja a comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem desses recursos.

MULTA QUALIFICADA. AGRAVAMENTO A declaração ao Fisco de receita substancialmente inferior ao efetivamente auferida durante o transcurso de todo o ano-calendário, reforçada pelo não atendimento a intimações por parte do sujeito passivo, bem como evidências de uso de interpostas pessoas na transferência da pessoa jurídica, caracteriza infração à legislação tributária praticada com evidente intuito de fraude, impondo-se a aplicação de multa de ofício qualificada.

TRIBUTAÇÕES REFLEXAS. Aplica-se aos lançamentos reflexos de PIS, COFINS, CSLL o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Irresignadas com a decisão de primeira instância, as interessadas interpuseram recursos voluntários a este Conselho, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

Os requisitos de admissibilidade foram atendidos.

Não tendo sido atendidas as solicitações de entrega de extratos bancários, os mesmos foram obtidos pela fiscalização, a partir da emissão RMFs aos bancos (fls. 93/96, entre outros). Com base nesses extratos lançou-se IRPJ/Reflexos com base nos depósitos bancários cujas origens não foram comprovadas.

A constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que autoriza o fornecimento de informações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, encontra-se sob a análise do Supremo Tribunal Federal, no RE 601.314-RG/SP (sob a sistemática do art. 543-B do CPC) e RE 410.054 – AgR/MG.

Considerando o disposto no § 1º do art. 62-A do Anexo II do RICARF (incluído pela Portaria MF nº 69/09) c/c art. 2º da Portaria CARF nº 001/2012, proponho o **sobrestamento** do julgamento do presente recurso voluntário, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pelo STF no aludido RE 601.314-RG/SP.

Encaminhe-se o p.p. à Secretaria da 4ª Câmara, para que sejam observados os procedimentos previstos no § 3º do art. 2º e art. 3º da Portaria CARF nº 001/2012.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto