



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

Processo nº 10240.721376/2011-43
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1302-000.292 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 11 de março de 2014
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente GALVÃO COSTA CORRESPONDENTE FINANCEIRA LTDA - EPP
(contribuinte) e OSMARINA ALVES GALVÃO COSTA (responsável tributária)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, ressalvada a posição do Conselheiro Alberto Pinto que discorda do item 01 da parte dispositiva da Resolução.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Waldir Veiga Rocha, Márcio Rodrigo Frizzo, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Eduardo de Andrade, Hélio Eduardo de Paiva Araújo e Alberto Pinto Souza Junior.

Relatório

GALVÃO COSTA CORRESPONDENTE FINANCEIRA LTDA - EPP (contribuinte) e OSMARINA ALVES GALVÃO COSTA (responsável tributária), já qualificadas nestes autos, inconformadas com o Acórdão nº 01-26.058, de 28/03/2013, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA, recorrem voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito.

I – DO LANÇAMENTO

Trata-se de auto de infração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), de Programa de Integração Social (PIS), de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e de Contribuição para o Financiamento da Seguridade (Cofins), referente ao ano-calendário de 2007, com os lançamentos discriminados no quadro 1 a seguir (principal, multa e juros, calculados até 31.12.2011).

[quadro]

A impugnante tomou ciência do auto de Infração em 16/12/2011.(fls. 176, 193, 215, e 225).

II – DAS INFRAÇÕES LANÇADAS

2. A Empresa foi autuada pelas seguintes infrações à legislação tributária, a saber:

2.1 – OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE

RECEITA BRUTA MENSAL NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL

O contribuinte prestou serviços de correspondente financeiro ao Banco Cruzeiro do Sul S/A no ano-calendário de 2007 e auferiu Receita Bruta não escriturada.

2.1.1 – MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DE 150%

A multa qualificada justifica-se pela comprovação da ação dolosa e deliberada da responsável legal da empresa, Sra. Osmarina Alves Galvão (CPF nº 161.824.272-34), tendente a impedir a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, de modo a reduzir o montante do imposto devido, mediante a prática ilícita e confessada de emissão de “notas fiscais calçadas”, nas quais foram inseridos valores diferentes entre vias fixas no Bloco e as vias encaminhadas ao Banco Cruzeiro do Sul S/A.

2.2 – RECEITA DA ATIVIDADE ESCRITURADA E NÃO DECLARADA RECEITA BRUTA MENSAL NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL

RECEITA BRUTA MENSAL NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL

O contribuinte prestou serviços de correspondente financeiro ao Banco, Cruzeiro do Sul S/A no ano-calendário de 2007 e auferiu Receita Bruta escriturada, porém deixou de oferecê-la a tributação federal da DCTF – AC 2007.

2.2.2 – MULTA DE OFÍCIO DE 75%

2.3 – SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

Pela conduta deliberada e confessada da sócia-administradora da empresa no sentido de alterar os documentos fiscais com a finalidade de reduzir tributo violando assim as leis tributárias e as regras do contrato social (cláusula 8ª da 4ª alteração contratual) por exercício excessivo dos poderes de gerir a sociedade limitada, consideramos a Sra. Osmarina Alves Galvão Costa (CPF nº 161.824.272-34) solidariamente responsável pelo crédito tributário constituído no Auto de Infração.(grifamos)

III – DA IMPUGNAÇÃO

3 – Em 12/01/2012, a Empresa apresentou impugnação ao Auto de infração (fls. 305/340), e alega em síntese:

3.1 – PRELIMINARMENTE

DA NULIDADE

- O processo administrativo em epigrafe que deu causa ao título encontra-se viciado, pois os cálculos atribuídos ao referido processo divergem do que está previsto em Lei;
- verificamos a falta de condição da ação, tendo em vista que a formalização do débito prescindiria de um correto e regular processo administrativo, sendo certo afirma que está sendo cobrado é incerto e ilíquido;
- o título está eivado de vício;
- requer que sejam reconhecidos os vícios processuais levantados e declarada a nulidade do título executivo respectivo, visto que estão ausentes os pré-requisitos legais para a cobrança dos tributos.

3.2 – DO MÉRITO

3.2.1 – DAS NOTAS FISCAIS CANCELADAS

- A nota fiscal nº 332, emitida em 03/05/2007, no valor de R\$ 40.208,19, foi cancelada;
- A nota Fiscal nº 356, emitida em 09/08/2007, no valor de R\$ 11.824,56, foi cancelada;
- A nota fiscal nº 378, emitida em 08/11/2007, no valor de R\$ 72.186,41, foi cancelada;
- Somada as três notas perfazem o valor de R\$ 124.219,16;
- As inclusões destas notas geraram uma cobrança ilegal, abusiva e arbitrária no valor de R\$ 118.811,94.

3.2.2 – DA BITRIBUTAÇÃO – COBRANÇA SOBRE OS IMPOSTOS EFETIVAMENTE RECOLHIDOS – NULIDADE DA COBRANÇA.

- A impugnante efetivou os recolhimentos dos tributos sobre a escriturada;
- Dos valores escriturados foi efetivamente recolhido a título de IRRF, por parte do Banco Cruzeiro do Sul o total de R\$ 28.850,65, o valor que foi declarado e comprovado nos Autos de Infração;
- Foi recolhido a título de IRPJ o valor de R\$ 87.503,39, no código 2089;
- Foi recolhido a título de COFINS o valor de R\$ 53.701,29, no código 2172;
- Foi recolhido a título de CSLL o valor de R\$ 19.332,47, no código 2372;

- Foi Recolhido a título de PIS o valor de R\$ 11.635,28, no código 8109.
- Incluindo os juros SELIC, e a Multa de Ofício, gerou uma cobrança a maior no auto de infração no valor de R\$ 432.970,61;

3.2.3 – DA CSLL – APLICAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULOS INCOMPATIVEL – MAJORAÇÃO DOS CALCULOS – NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA CONTA.

- A CSLL foi calculada com alíquota diferente da tributação escolhida no cálculo do IRPJ;
- Para o caso da impugnante, a base de cálculo/coeficiente para o cálculo da CSLL em lucro presumido corresponde a 12% da receita bruta;
- Coeficiente utilizado como base de cálculo foi de 32% o que é ilegal, majorando desta forma o valor da CSLL devida sobre a receita auferida;

3.2.4 – DAS MULTAS APLICADAS – APLICAÇÃO EM DESCONFORME A PREVISÃO LEGAL – VEDAÇÃO AO CONFISCO.

- A impugnante acredita que esta punição excedeu o limite de sua culpabilidade, e procura sua exclusão e/ou redução, entendendo fazer jus a tal benefício;
- O aplicador não considerou a boa-fé com que a impugnante posicionou-se durante a fase investigatória;
- Ao aplicar a penalidade máxima, a impugnante não gozou de qualquer benefício pela confissão, pela entrega dos documentos, pela presta prestatividade no atendimento aos requerimentos;
- O confisco deve ser considerado como a violação abrupta e arbitrária ao direito de propriedade de quaisquer tipos de bens, sendo a sua vedação expressa desde os remotos tempos da constituição;

3.2.5 – DOS JULGADOS

- Para consubstanciar a defesa a Impugnante mencionou algumas jurisprudências.

3.2.6 – MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

- A Impugnante não se manifestou a respeito da sujeição passiva solidária, logo consideraremos como matéria não impugnada.

3.2.7 – DOS DOCUMENTOS ANEXADOS À IMPUGNAÇÃO

- Contrato Social e alterações (fls. 341/371);
- DIPJ/ 2008 (fls. 372/384);
- Cópias de troca de e-mails relatando cancelamento de Notas Fiscais (fls. 385/389);
- Cópias de comprovantes de pagamentos de tributos (fls. 390/424);
- Cópia de consulta no SINAL (fls. 425/432).

A 1ª Turma da DRJ em Belém/PA analisou a impugnação apresentada e, por via do Acórdão nº 01-26.058, de 28/03/2013 (fls. 464/481), considerou parcialmente procedente o lançamento com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ Ano-calendário: 2007 DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS. ENTENDIMENTO DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VINCULAÇÃO ADMINISTRATIVA.

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial. A autoridade julgadora administrativa não se encontra vinculada ao entendimento dos Tribunais Superiores, pois não faz parte da legislação tributária de que fala o artigo 96 do Código Tributário Nacional, salvo quando tenha gerado uma súmula vinculante, nos termos da Emenda Constitucional n.º 45, DOU de 31/12/2004.

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE INOCORRÊNCIA. Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

ÔNUS DA PROVA. DISTRIBUIÇÃO. O ônus da prova existe afetando tanto o Fisco como o sujeito passivo. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal.

EXTINÇÃO DO CREDITO TRIBUTÁRIO PAGAMENTO EXTINÇÃO O pagamento é uma forma de extinção do crédito tributário, conforme art. 156 do CTN. Comprovado o pagamento considera-se extinto o crédito tributário lançado.

CSLL - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - BASE DE CALCULO Correta a aplicação do percentual de 32% no cálculo da base tributável da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, por tratar-se de contribuinte com atividade de prestação de serviços em geral.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA A omissão acintosa e reiterada da receita tributável revela o caráter doloso da conduta do sujeito passivo no sentido de impedir ou retardar o conhecimento da autoridade fazendária do fato gerador da obrigação tributária principal, sujeitando o tributo de incidente sobre essa omissão à penalidade de multa qualificada.

Correta a aplicação da multa de ofício qualificada de 150% quando restar evidenciado nos autos os motivos da aplicação da referida multa.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. É inaplicável o conceito de confisco e de ofensa à capacidade contributiva em relação à aplicação da multa de ofício, que não se reveste do caráter de tributo.

MATERIA NÃO IMPUGNADA Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA Aplica-se às contribuições sociais reflexas, no que couber, o que foi decidido para a obrigação matriz, dada a íntima relação de causa e efeito que os une.

Por relevante, esclareço que o provimento parcial da impugnação se deveu ao aproveitamento dos pagamentos feitos espontaneamente, antes do início do procedimento fiscal, comprovados nos autos. A Autoridade Julgadora determinou que tais pagamentos fossem abatidos dos lançamentos aqui discutidos. No mais, os créditos tributários foram mantidos.

A contribuinte Galvão Costa Correspondente Financeira Ltda. foi cientificada da decisão de primeira instância por via postal em 19/06/2013, conforme Aviso de Recebimento à fl. 490. Além da via postal, foi afixado na repartição o Edital nº 28/2013 (fl. 495), em 22/07/2013.

A correspondência enviada ao domicílio tributário da Sra. Osmarina Alves Galvão Costa (responsável tributária) foi devolvida pelos Correios, por duas vezes, com a anotação “ausente” (fls. 491/494).

Em 18/07/2013, a contribuinte Galvão Costa Correspondente Financeira Ltda. e a responsável tributária Sra. Osmarina Alves Galvão da Costa apresentaram conjuntamente o recurso voluntário de fls. 496/532.

No recurso interposto (fls. 496/532), as interessadas repisam, com as mesmas palavras, os argumentos trazidos em sede de impugnação, com os seguintes adendos:

No que toca à alegação de notas fiscais que teriam sido canceladas, acrescentam que todo o bloco de notas fiscais teria sido entregue aos Fiscais da Receita, os documentos foram digitalizados e integram os presentes autos, pelo que pedem sua análise.

Sobre o item em que reclamam contra a cobrança de valores que teriam sido efetivamente recolhidos em 2007, as recorrentes não entendem o parcial provimento pela decisão recorrida, visto que todo o pedido se arrima na mesma legislação e mesmos documentos. Pedem nova análise e o provimento integral.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Do exame dos autos, constato que o processo não se encontra em condições de julgamento, por duas razões, que passo a expor.

A primeira razão é que o recurso voluntário (fls. 496/532) traz, em seu preâmbulo, a informação de que são dois os recorrentes, a saber, a pessoa jurídica GALVÃO COSTA CORRESPONDENTE FINANCEIRA LTDA – EPP (autuada na qualidade de contribuinte) e a pessoa física Sra. OSMARINA ALVES GALVÃO COSTA (tida pelo Fisco como responsável tributária solidária, vide termo à fl. 227). A peça recursal é assinada pelo Advogado Dr. Jonathas Coelho de Mello (fl. 532).

No entanto, somente encontro nos autos, à fl. 533, procuração outorgada pela pessoa jurídica ao Advogado, pelo que se faz indispensável o saneamento desta falha, mediante a apresentação de procuração outorgada pela pessoa física Sra. OSMARINA ALVES GALVÃO COSTA.

A segunda razão diz respeito à alegação da interessada, desde a fase impugnatória, que as notas fiscais, de sua emissão, números 332, 356 e 378 teriam sido canceladas e, destarte, os valores ali consignados não deveriam compor a exação.

Em primeira instância, a alegação foi rejeitada, ao argumento de que não haveria prova desse cancelamento. Tal prova consistiria, afirma a Autoridade Julgadora *a quo*, na apresentação de todas as vias das notas fiscais canceladas, o que não foi encontrado nos autos.

Em sede recursal, a interessada insiste em seus argumentos, afirmando categoricamente (fl. 507) que *“todo o bloco de notas foi entregue aos Fiscais da Receita, todos os documentos compõem os autos, nestes termos a análise dos blocos de notas fiscais digitalizado acostado ao processo, aliado aos documentos que foram juntados em anexo (emails que confirmam o cancelamento) temos a veracidade das alegações da Recorrente”*.

Compulsando os autos, pode-se constatar o que segue:

- À fl. 5, há um termo de entrega de documentos, datado de 09/12/2010, mediante o qual são entregues à fiscalização cinco blocos de notas fiscais, de numeração 000276 a 400. Há menção a *“algumas notas fiscais que aparecem canceladas com todas as vias”*, mas essas notas não são identificadas. Nesse termo consta anotação de recebimento, assinada pela Auditora-Fiscal encarregada do procedimento. O mesmo documento foi acostado aos autos pela Recorrente à fl. 538.
- Às fls. 73/144 encontro cópias das primeiras vias de notas fiscais emitidas pela então fiscalizada no ano-calendário 2007 em favor do Banco Cruzeiro do Sul S/A. Tais documentos foram obtidos pelo Fisco junto ao beneficiário, em procedimento de diligência. Entre esses documentos não se encontram as notas fiscais de números 332, 356 e 378.
- Às fls. 145/147 encontro planilha intitulada **Anexo I – NOTAS FISCAIS – DIVERGÊNCIA**, elaborado pela Auditora-Fiscal encarregada do procedimento, na qual são comparados os valores constantes das notas fiscais escrituradas (via fixa do bloco – empresa) com aqueles das primeiras vias das Notas Fiscais (obtidas junto ao Banco). Especificamente quanto às notas fiscais de números 332, 356 e 378, na parte referente à via fixa, ao lado dos valores, há a observação *“Válida”*, enquanto que na parte referente às primeiras vias apresentadas pelo Banco está consignado *“não apresentou”*.

- No Termo de Encerramento de Fiscalização (fl. 224), o Fisco fez constar: *“Apresentamos juntamente com o Auto de Infração cópia autenticada de todos os documentos apresentados pela empresa, ficando os originais retidos na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Porto Velho/RO tendo em vista a ocorrência, em tese, dos crimes contra a ordem tributária”*.
- Com a impugnação ao lançamento, a interessada fez juntar os documentos de fls. 385/389. Trata-se de impressão de mensagens eletrônicas (e-mails), supostamente trocadas entre funcionários do Banco Cruzeiro do Sul e da Galvão Costa, dando conta do cancelamento das notas fiscais de números 332, 356 e 378.
- Com o recurso voluntário, a interessada juntou aos autos os documentos de fls. 608/791. Trata-se de cópias, autenticadas pelo Fisco, das vias fixas (de talonário) das notas fiscais emitidas pela interessada. Entre esses documentos não se encontram as notas fiscais de números 332, 356 e 378.
- Também juntado pela Recorrente, às fls. 575/607 cópia do Livro Caixa da interessada, do ano-calendário 2007. Ali não há escrituração das notas fiscais de números 332, 356 e 378. Registre-se que as demais notas fiscais foram escrituradas individualizadamente, nas datas de suas emissões, muito embora pelo valor inferior que constava da via fixa (talonário).

Em síntese, não encontro, em parte alguma dos autos, cópias das vias fixas (de talonário) das notas fiscais, diante do que não é possível saber acerca da correção da planilha de fls. 245/247, elaborada pelo Fisco, que dá as notas fiscais de números 332, 356 e 378 como “*válidas*”; ou da afirmação da interessada de que tais notas fiscais teriam sido canceladas, do que há, sem dúvida, indícios nos autos, mas não prova segura.

Ordinariamente, a prova acerca do alegado cancelamento de notas fiscais de sua emissão incumbiria à interessada, que é a responsável pela guarda e conservação dos documentos fiscais. Nas circunstâncias do caso concreto, no entanto, em que os originais das notas fiscais foram retidos pela Autoridade Fiscal, penso que esse encargo deve ser amenizado.

Diante do exposto, voto pela conversão do presente julgamento em diligência, para que a Unidade Local da Secretaria da Receita Federal do Brasil que jurisdiciona o contribuinte adote as seguintes providências:

1. Intime a pessoa física Sra. OSMARINA ALVES GALVÃO COSTA (tida pelo Fisco como responsável tributária solidária) a regularizar a representação processual, mediante apresentação de procuração outorgada ao Advogado Dr. Jonathas Coelho de Mello, que subscreve a peça recursal.
2. Faça acostar aos autos cópia das vias fixas (de talonário), recebidas mediante o Termo de fl. 5, de todas as notas fiscais que constam do demonstrativo de fls. 245/247. No caso de notas canceladas, acostar aos autos cópia de todas as vias retidas.
3. Especificamente no que tange às notas fiscais de números 332, 356 e 378, que a Autoridade Lançadora se manifeste acerca da

Processo nº 10240.721376/2011-43
Resolução nº **1302-000.292**

S1-C3T2
Fl. 801

afirmação da recorrente de que tais notas teriam sido canceladas, e que todas as vias teriam sido entregues ao Fisco, durante o procedimento de fiscalização.

O resultado da diligência deve constar de relatório circunstanciado, do qual deve ser dada ciência às interessadas (tanto a pessoa jurídica GALVÃO COSTA CORRESPONDENTE FINANCEIRA LTDA – EPP quanto a pessoa física Sra. OSMARINA ALVES GALVÃO COSTA), abrindo-lhes prazo para se manifestar sobre as conclusões, caso desejem.

Após os procedimentos acima, o processo deve retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por WALDIR VEIGA ROCHA em 18/03/2014 09:55:00.

Documento autenticado digitalmente por WALDIR VEIGA ROCHA em 18/03/2014.

Documento assinado digitalmente por: ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR em 07/04/2014 e WALDIR VEIGA ROCHA em 18/03/2014.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 10/02/2021.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

- 1) Acesse o endereço:
<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>
- 2) Entre no menu "Legislação e Processo".
- 3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".
- 4) Digite o código abaixo:

EP10.0221.14028.050C

- 5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
085F3BF85718EB5B7C43F8E6F6662AAB0A166403