



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10280.720217/2019-11
ACÓRDÃO	1001-003.976 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	V P CONSTRUÇÕES LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2014, 2015

NULIDADE. DESCABIMENTO.

Deve ser indeferida a preliminar de nulidade do lançamento por insuficiência na descrição dos fatos visto que os autos de infração e o relatório fiscal detalham a omissão de receita, inexistindo cerceamento do direito de defesa.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

Constitui inovação recursal a alegação, deduzida na fase recursal, de fundamento jurídico não suscitado na impugnação e não apreciado pela instância a quo.

MULTA QUALIFICADA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA SUPERVENIENTE. REDUÇÃO DA PENALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tendo em vista a redução da penalidade decorrente da alteração do § 1º do artigo 44 da Lei nº 9430, de 1996, pela Lei nº 14.689, de 2023, deve ser aplicado o princípio da retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c” do CTN, passando a multa qualificada para o patamar de 100%.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, exceto em relação a parte dos fundamentos jurídicos não deduzidos na impugnação; em rejeitar a preliminar suscitada, e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial para reduzir a multa de ofício aplicada, de 150% para 100%.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Ana Cláudia Borges de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Jose Anchieta de Sousa, o conselheiro(a) Paulo Elias da Silva Filho.

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 01-36.819, proferido em 28 de Junho de 2019, pela 1ª Turma da DRJ/BEL, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário.

A DRF de Belém- PR lavrou o Auto de Infração- Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social no dia 11/fevereiro/2019, cujos dados seguem abaixo e-fls. 2015/2031:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INFRAÇÃO: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO

Valor apurado conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Belém- PR lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no dia 11/fevereiro/2019, cujos dados seguem abaixo e-fls. 2033/2060:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 949 e 970 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/18, aprovado pelo Decreto nº 9.580/18, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL OU DO ADICIONAL

INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL

O contribuinte procedeu com inexatidão à apuração da CSLL devida E/OU não efetuou ou efetuou com inexatidão o pagamento ou recolhimento da CSLL devida, e não declarou ou declarou a menor o valor a pagar, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2015 e 30/09/2015:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29 da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715/12.

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2015 e 30/09/2015:

Art. 1º, 5º e 28 da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2015 e 30/09/2015:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Belém- PR lavrou o Auto de Infração- Contribuição para o PIS/PASEP no dia 11/fevereiro/2019, cujos dados seguem abaixo e-fls. 2062/2078:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.
INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INFRAÇÃO: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO

Valor apurado conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 79, da Lei nº 11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Belém- PR lavrou ainda, o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 11/fevereiro/2019, cujos dados seguem abaixo e-fls. 2079/2102:

“Auto de Infração

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 949 e 970 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/18, aprovado pelo Decreto nº 9.580/18, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

RECEITA DA ATIVIDADE ESCRITURADA E NÃO DECLARADA

INFRAÇÃO: RECEITA BRUTA MENSAL DA ATIVIDADE

Receitas da atividade, registradas em notas fiscais, mas não escrituradas nem declaradas, apuradas conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2014 e 31/12/2015:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 518 e 519 do RIR/99

APURAÇÃO INCORRETA DO IMPOSTO

INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO

Falta ou insuficiência de declaração e/ou pagamento do tributo devido, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2015 e 31/03/2015:

Arts. 518 e 841 inciso IV, do RIR/99

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2014 e 31/12/2015:

Art. 5º da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2014 e 31/12/2014:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Fatos Geradores entre 01/01/2015 e 31/03/2015:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Fatos Geradores entre 01/07/2015 e 31/12/2015:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Belém- PR elaborou o Relatório de Fiscalização, cujos dados seguem abaixo em síntese, e-fls. 2104/2125:

“RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO

(...)

1. Introdução

O procedimento fiscal, autorizado pelo TDPF 02.1.01.00-2017-00379, teve por objetivo apurar os seguintes indícios de irregularidades:

Movimentação financeira em 2015, com mais de R\$ 637 milhões em créditos, incompatível com as receitas declaradas, as quais somaram apenas R\$ 1.845.610,47;

Omissão de receitas para o ano de 2015, com possíveis rendas auferidas de entes públicos e não oferecidas à tributação, e ainda, no decorrer da fiscalização, a inclusão do ano de 2014 para o mesmo indício.

(...)

1.3.6. Do auto de infração.

A fiscalização identificou dois tipos de infração cometidas pelo contribuinte: Falta de recolhimento de tributo declarado e omissão de receitas da atividade.

Falta de recolhimento de tributo declarado

Esta infração se deu nos períodos em que o contribuinte forneceu suas receitas, registradas por notas fiscais de serviço, em sua escrituração contábil, calculando os tributos devidos em ECF, porém não transmitiu ou transmitiu com valores insuficientes DCTF's nesses períodos.

Neste caso, fora os juros juro de mora, será aplicada multa com base no art.44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art.14 da Lei nº 11.488/07, conforme transcrito a seguir:

(...)

A base de cálculo para esta infração esta discriminada nas tabelas a seguir, e consistirá da diferença entre os tributos, IRPJ, CSLL, estes discriminados de forma idêntica ao declarado em ECF 2015 original pelo contribuinte, PIS/PASEP e COFINS, estes calculados pela fiscalização com base na receita declarada pelo contribuinte em 2015, subtraídos dos efetivamente declarados em DCTF:

(...)

Os valores devidos de Pis/Pasep e Cofins foram obtidos da aplicação dos percentuais de cumulatividade, os quais foram de 0,65% e 3,00% respectivamente sobre as receitas declaradas pelo contribuinte em ECF 2015, original.

Omissão de receitas da atividade

Esta infração foi cometida pelo contribuinte ao não oferecer à tributação as receitas registradas em notas fiscais de serviço. A base de cálculo dos tributos de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS consistiu das omissões constatadas pela fiscalização nos devidos períodos, conforme tabelas a seguir:

(...)

Ressaltamos que procedemos à qualificação da multa em 150% prevista no Art. 44, inciso 1, § 1º da lei 9.430/96, bem como a formalização de Representação Fiscal para Fins Penais, nos termos da portaria RFB 665 de 24/04/2008, por entendermos que ao omitir receitas de sua escrituração, enquadra-se na situação discriminada no inciso I do art.1º da Lei 8.137/90, abaixo transcrito:

(...)

1.3.7. Do Solidariedade do Sócio Responsável

O Código Tributário Nacional (CTN) em seu artigo 121 aponta o contribuinte e o responsável como sujeitos passivos da obrigação tributária. Assim, a pessoa jurídica quando revestida da qualidade de contribuinte, é a responsável pela satisfação do crédito tributário.

Todavia, em situações excepcionais, a lei faculta a imputação aos sócios, na condição de responsáveis tributários, da obrigação pelo pagamento do tributo, mais especificamente na forma dos artigos 134 e 135 do CTN.

O artigo 135 do CTN prevê as hipóteses em que os sócios respondem solidariamente pelos créditos correspondentes as obrigações tributárias da empresa, quando resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração a lei, contrato social ou estatutos.

Da mesma forma a Portaria RFB nº 2.284, de 29 de novembro de 2010 e a Portaria PGFN nº 180 de 25 de fevereiro de 2010, determinam a inclusão do responsável solidário no procedimento de constituição do crédito tributário, no caso de ocorrência de ao menos uma das quatro situações a seguir:

Excesso de poderes;

Infração à Lei;

Dissolução irregular da pessoa jurídica;

Infração ao contrato social ou estatuto.

Por todo o exposto, conclui-se que o sócio administrador, ao gerir a pessoa jurídica de forma a omitir receitas e deixar de recolher tributos, realizou a prática de atos ilícitos com intuito doloso de sonegação tributária, condição na qual a Fazenda deve responsabilizá-lo solidariamente, nos termos do Artigo 135 do CTN. Assim, foi lavrado o Termo de Responsabilidade Solidária em nome do sócio responsável à época do fato gerador: Nelson Von Paumgartten Rossy (...)

2. Conclusão

Este Relatório Fiscal está incluso no processo número 10280-720.217/2019-11 e é parte indissociável deste”.

A DRF de Belém- PR confeccionou o TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTOS E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL- RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA no dia 12/fevereiro/2019 em face da VP CONSTRUÇÕES LTDA (e-fls. 2.127/2.132), cujo teor segue em síntese:

“(…)

No exercício das atribuições do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, informamos a realização de procedimento fiscal em relação ao sujeito passivo acima identificado, relativo aos tributos e períodos das infrações constantes nos documentos de lançamento abaixo discriminados.

O presente procedimento verificou, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias resultando na lavratura dos documentos de lançamento abaixo especificados, nos quais constam o detalhamento do crédito tributário lançado de ofício, a intimação ao sujeito passivo para cumprir a exigência, a descrição dos fatos e o enquadramento legal das irregularidades observadas.

No decorrer do procedimento fiscal, constatamos a existência de responsabilidade tributária quanto ao crédito tributário, vinculando o responsável tributário acima identificado.

A descrição dos fatos que motivaram a responsabilidade tributária, a espécie de responsabilidade tributária, o enquadramento legal e as demais informações constam nos documentos de lançamento lavrados.

Desta forma, fica o sujeito passivo por responsabilidade tributária supramencionado CIENTIFICADO da exigência tributária de que trata os documentos de lançamento abaixo identificados, relativamente aos tributos e períodos das infrações neles discriminados:

Processo	Documento	Tributo	Crédito
Tributário	10280-720.217/2019-11	Auto de Infração	IRPJ
R\$ 245.200,39			
10280-720.017/2019-11	Auto de Infração	CSLL	R\$ 25.217,38
10280-720.017/2019-11	Auto de Infração	COFINS	R\$ 98.693,11
10280-720.017/2019-11	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 21.383,43
10280-720.017/2019-11	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 91.312,52
10280-720.017/2019-11	Auto de Infração	COFINS	R\$ 421.443,00
10280-720.017/2019-11	Auto de Infração	CSLL	R\$ 151.627,18

Total do Crédito Tributário

R\$

1.054.877,01

(...)”.

Da Impugnação da Contribuinte

Afirmou a Contribuinte que as notificações estão eivadas de nulidades, uma vez que o demonstrativo elaborado pela autoridade fiscal incluiu multas absurdas que acarretam enriquecimento ilícito da União, pela suposta omissão de receita pela empresa.

Noticiou que as multas exorbitantes aplicadas no valor de R\$ 505.972,66, inviabilizam qualquer forma de pagamento do débito tributário da empresa com o Fisco Brasileiro.

Asseverou que não houve omissão de receita pela empresa e, sim uma falha contábil que estava sendo corrigida, para que a notificada pudesse apresentar o pedido de parcelamento do débito.

Aduziu que ao classificar como Omissão de Receita a falha contábil da empresa, as condições de exigibilidade de cobrança, onde a liquidez e certeza devem e precisam restar provadas, deixam de existir, restando nula a notificação, devendo tal qualidade ser atribuída pela autoridade administrativa, sob pena de vê-la decretada pelo Poder Judiciário.

Pontuou que as multas exponenciadas pelas notificações, acrescidas aos supostos valores principais da obrigação, sofreram a incidência dos juros moratórios, criando assim uma capitalização indevida e uma onerosidade ilícita.

Ressaltou que as multas, conforme legislação atualmente em vigor, somente poderiam ser de 20% (vinte por cento) sobre o valor corrigido, e não no percentual que restou imposto a empresa.

Pleiteou que seja conhecida a impugnação; que seja declarada a nulidade das notificações e que seja revista a qualificação da omissão de receita.

Do Responsável Solidário

O Sr. Nelson Von Paumgarten Rossy, responsável solidário da Contribuinte, devidamente intimado dos lançamentos, não apresentou impugnação.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 01-36.819- DRJ/BEL

A DRJ analisou a impugnação apresentada, julgando-a improcedente (e-fls. 2284/2301).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 2312/2327), destacando, em síntese, que:

“À SEÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Processo nº 10280-720.217/2019-11

Procedimento Fiscal nº 0210100.2017.00634

RECURSO VOLUNTÁRIO

V. P. CONSTRUÇÕES LTDA., pessoa jurídica de Direito Privado, CNPJ: 07.791.824/0001-76, com sede social à Rua da Pau D'Arco, 3, bairro do Centro, CEP: 67030-090, Município de Ananindeua, Pará, por seu bastante representante legal infra assinado, não se conformando com o auto de infração e a decisão de primeira instância, no qual foi cientificada em 21 de agosto de 2019, vem, respeitosamente, no prazo legal, com amparo no que dispõe o art. 33 do Decreto nº 70.235/72, apresentar seu RECURSO VOLUNTÁRIO, pelos motivos que se seguem:

1 — TEMPESTIVIDADE DA DEFESA

O presente Recurso, inibidor do andamento do presente processo, é nº rigor da legislação tributária tempestivo em todos os seus efeitos e pretensões, haja vista os fatos abaixo narrados.

A empresa ora recorrente tomou ciência dos referidos autos de infração em 21 de agosto de 2019, iniciando-se a contagem do prazo no dia útil seguinte, ou seja, dia 22 de agosto de 2019. Sendo assim, decorridos os 30(trinta) dias preconizados em lei, verifica-se que o prazo fatal para a interposição da presente Recurso Voluntário ocorre na data de 20 de setembro de 2019.

Comprovada assim a tempestividade o presente Recurso, passa-se a discorrer sobre as razões de fato e de direito que tornam nulo as autuações do processo nº 10280-720.217/2019-11, nos termos abaixo alinhavados.

2 - DOS FATOS

A empresa ora recorrente, contribuinte do Imposto Sobre Serviços (ISS), ao realizar prestação de serviços e emitir as notas fiscais a seus clientes é obrigada a destacar o valor do ISS e acrescentá-lo ao valor do serviço prestado e, ao receber o valor total da nota fiscal, transferir o valor do imposto para a receita municipal, tornando-se, desta forma, agente arrecadador do fisco municipal.

Constata-se que sendo obedecida a legislação embasadora da cobrança do débito fiscal, o valor destacado como imposto servirá como base de cálculo da contribuição do Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição da Seguridade Social (COFINS), do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL).

Todavia, a empresa ora recorrente examinando a questão, entende ser inconstitucional adicionar o valor do ISS na base de cálculo daquelas contribuições e impostos federais, ensejando a presente defesa.

Esse procedimento gera uma distorção no recolhimento de contribuições que incidem sobre o valor do faturamento da empresa, como o Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e, da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL), pois as alíquotas estão incidindo sobre o valor total da nota fiscal, ou seja, o valor da prestação de serviços acrescido do Imposto Sobre Serviços (ISS).

A empresa em tela é mera agente arrecadadora do imposto para o fisco Municipal, dessa forma não faz sentido tributar valores de terceiros, como se fosse faturamento da empresa.

As instituições financeiras também são arrecadadoras de impostos e contribuições da UNIÃO FEDERAL, exatamente como a Empresa, mas os valores arrecadados e repassados à RECEITA FEDERAL, por ela, não recolhem PIS, IRPJ, CSLL e ou COFINS sobre o total arrecadado e repassado à UNIÃO.

As instituições financeiras são arrecadadoras de impostos por decisão própria, é um serviço prestado, enquanto a empresa é agente arrecadadora compulsória, ou seja, é obrigada a cobrar o tributo para o Município sem nada receber pelo serviço prestado.

Não existe nenhum tipo de remuneração pelo serviço prestado, ao contrário das instituições financeiras que cobram um valor para arrecadar os impostos e contribuições federais e repassá-los para a UNIÃO.

Constata-se, claramente, que existe uma diferença de tratamento vedada pela Constituição Federal.

O Princípio da isonomia tributário estabelecido no art. 50, da Constituição Federal não está sendo respeitado:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, (...)"

A Constituição Federal para garantir a importância da isonomia em seu texto, no art. 150, II, estabelece:

(...)

Além de que o art. 876 do Código Civil, impõe a "todo aquele que recebeu o que não lhe era de direito fica obrigado a restituir".

No presente caso a empresa ora recorrente não quer pagar um valor indevido.

A empresa ora recorrente, sempre procurou, apesar das várias dificuldades que assolam nosso País, cumprir corretamente com suas obrigações fiscais, tendo as notificações, ora alvo do presente Recurso, incorrido em erro que as tornam nulas de todos os efeitos, sejam fiscais ou legais.

A empresa recorrente sofre o peso da crise financeira que atinge o país desde 2009, que gerou queda da rentabilidade, que gerou um ciclo vicioso para economia, tendo em vista que o empresário sofre os efeitos da crise econômica nacional, tendo que demitir empregados, atrasar fornecedores e prestadores de serviços, tornando a crise cada vez maior.

Salienta a empresa recorrente que as notificações não têm amparo tributário, pois baseiam-se em valores considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Ao entender da empresa recorrente, os termos alocados pelas notificações e ainda, os valores apresentados por estas, obrigaram-no à apresentação o presente Recurso, para perfeição de suas razões, que serão abaixo alinhavadas.

Desta forma, demonstra as razões para comparecer perante esse Conselho apresentando o inconformismo da presente Notificação, esperando ao final, ver providas suas razões de ingresso.

A empresa está submetida ao Sistema de Recolhimento de Imposto pelo Lucro Presumido, no qual os valores a recolher são determinados utilizando-se alíquotas específicas das contribuições (PIS e COFINS) e, impostos (IRPJ e CSLL), calculados sobre o VALOR A RECEBER PELA EMPRESA.

3— PRELIMINARMENTE DA NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES

As notificações restam eivadas de nulidades, pois, em conformidade com o que preconiza nosso ordenamento jurídico, os valores principais dos valores inclusos são incorretos, baseados em itens considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (STF), o que obriga a serem refeitos os Documentos de Arrecadação com valores corretos a serem recolhidos e, novos prazos de vencimento, sem juros e multas.

4— DO DIREITO:

A alínea "b", inciso I, do artigo 195 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998 estabelece:

(...)

Incluir receita de terceiros, como é o caso do ISS, que é a principal fonte de receita dos Municípios, como da Empresa, é ignorar o que estabelece a Constituição Federal, em parágrafo acrescentado pela Emenda Constitucional nº 3/93 que autoriza o regime de substituição tributária.

A Empresa arrecada o ISS para o FISCO MUNICIPAL e não para seus cofres, por determinação constitucional, não por vontade própria e, desta forma tem seus resultados reduzidos ao ser tributada sobre renda de terceiros.

Ao relatar o processo RE 240785MG, o Ministro Marco Aurélio explica que o valor correspondente ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não tem natureza de faturamento e não pode servir a incidência da COFINS, pois

não revela medida de riqueza apanhada pela expressão contida no preceito da alínea "b", inciso I, do artigo 195 da Constituição Federal.

(...)

É claro que o dinheiro da venda da mercadoria, referente ao ISS, vai circular na caixa das empresas, mas não é delas.

Empresa não fatura imposto.

O conceito de faturamento, de acordo com o Ministro Marco Aurélio, diz com riqueza própria, quantia de ingresso nos cofres de quem procede à venda de mercadorias ou a prestação de serviços.

5 - DAS ALEGADAS INFRAÇÕES

Os autos do processo trazem como fatos geradores a seguinte descrição:

- Omissão de Receitas da Atividade nos exercícios Fiscais de 2014 e 2015.

As alegadas infrações não podem ser consideradas, pois incluir o ISS -tributo municipal (renda de terceiros), na base de cálculo dos impostos (IRPJ e CSLL) e das contribuições federais (PIS e COFINS) foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

As presentes autuações devem ser anuladas, pois foram utilizadas bases inconstitucionais para sua apresentação.

Como as presentes autuações desconsideraram o que o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional, a legislação citada pela União não pode ser considerada, pois uma decisão do Judiciário deve ser respeitada.

6- DO ENQUADRAMENTO LEGAL

Procedimento Fiscal nº 0210100,2017,00634, alinha a legislação que entende infringida e que para perfeição do presente é abaixo apontada:

- CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP:

Fatos Geradores ocorridos entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

Art. 1º da Lei Complementar nº 7/70;

Art. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98;

Art. 2º da Lei nº 9.718/98;

Art. 78, da Lei nº 11.941/2009;

Art. 3º, da Lei 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo Art. 2º, da Medida Provisória nº 2158 — 35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.195/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09.

- CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP:

Fatos Geradores ocorridos entre 01/03/2014 e 30/11/2015:

Art. 1º da Lei Complementar nº 07/70;

Art. 2º, inciso I, e 90 da Lei nº 9.715/98;

Art. 2º da Lei nº 9.718/98;

Art. 8º da Lei nº 9.718/98;

Art. 24, § 2º, da Lei 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 29, da Lei nº 11.941/09;

Art. 78, da Lei nº 11.941/2009;

Art. 3º, da Lei 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo Art. 2º, da Medida Provisória nº 2158 — 35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.195/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09.

- CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL:

Fatos Geradores ocorridos entre 01/03/2014 e 30/11/2015:

Art. 1º da Lei Complementar nº 07/91;

Art. 2º, da Lei nº 9.718/98;

Art. 8º da Lei nº 9.718/98;

Art. 78, da Lei nº 11.941/2009;

Art. 3º, da Lei 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo Art. 2º, da Medida Provisória nº 2158 — 35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.195/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09.

Art. 24, § 2º, da Lei 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 29, da Lei nº 11.941/09;

- CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURIDADE SOCIAL:

Fatos Geradores ocorridos entre 01/03/2015 e 30/11/2015:

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91;

Art. 2º, da Lei nº 9.715/98;

Art. 3º, da Lei 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo Art. 2º, da Medida Provisória nº 2158 — 35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.195/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09.

- CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO:

Fatos Geradores ocorridos entre 01/01/2015 e 30/11/2015:

Art. 2º, da Lei nº 7.689/88, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei 8.034/98;

Art. 2º da Lei 9.249/95;

Art. 29 da Lei nº 9.430/96;

Art. 22, da Lei nº 10.684/2003;

Art. 28, da Lei 9.430/96, com a redação dada pelo art. 49, da Lei 12,715/12.

- CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO:

Fatos Geradores ocorridos entre 01/01/2014 e 30/11/2015:

Art. 2º, da Lei nº 7.689/88, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei 8.034/98;

Art.2º da Lei 9.249/95;

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96;

Art. 22, da Lei nº 10.684/2003;

Art. 28, da Lei 9.430/96, com a redação dada pelo art. 49, da Lei 12,715/12;

Art. 3º, da Lei nº 7.689/88, com a redação dada pelo art. 29 da Lei 11.727/08;

Art. 24, §2º, da Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei 11.941/09;

7- DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO

A exigibilidade do tributo enfocado pela notificação restará suspenso visto o disciplinado, quer pela legislação Municipal, quer pelo Art. 151 do CTN, este ainda em vigor:

Art.151: Suspendem-se a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

Ressaltando o brocardo *accessorium sequitur principale*, estando suspensa e exigibilidade do tributo e face a interposição da presente defesa, as multas aplicadas pelos autos de infração devem necessariamente permanecer com a exigibilidade suspensa, sendo vedada sua inscrição em dívida ativa.

8 - DA JURISPRUDÊNCIA:

O Supremo Tribunal Federal (STF) julgou a RE 240785MG e declarou a INCONSTITUCIONALIDADE da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. em 08 de outubro de 2014 O Supremo Tribunal Federal (STF), em 16 de março de 2017, ao julgar a RE 574706, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, confirmou a INCONSTITUCIONALIDADE da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, confirmando a decisão anterior, desta feita com Repercussão Geral.

A Decisão da 8 Turma, do Tribunal Regional da 1ª Região — 2ª Instância ao julgar o Processo 0000944-79.2011.4.01.4000, logo após a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), expediu sentença esclarecedora e definitiva sobre o assunto em pauta:

(...)

9 - A SIMILARIDADE ENTRE O ISS E O ICMS:

Em julgamento da APELAÇÃO CÍVEL 0004614-55.2011.4.01.3700, a 7ª Turma do TRF-1 da 1ª Região, decidiu, por unanimidade:

(...)

10 - CONCLUSÃO

Por entender que acrescentar o valor do tributo municipal (ISS) na base de cálculo das contribuições federais (PIS e COFINS) e impostos federais (IRPJ e CSLL) é inconstitucional, a empresa promove o presente recurso para o fim de serem anuladas as presentes autuações por utilizar bases inconstitucionais para sua determinação.

Por todo exposto REQUER a empresa ora recorrente que:

- 1) Desta forma demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente Recurso Voluntário para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal recorrido.
- 2) Tendo em vista o preenchimento dos pressupostos ensejadores do juízo da admissibilidade, pede, a empresa recorrente, seja o presente apelo voluntário recebido para, após regular processamento, serem os autos encaminhados à Superior Instância, para prolação do novo decisório.

Termos em que

Pede deferimento.

Ananindeua/PA, 05 de setembro de 2019.

(...)"

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

Da Matéria suscitada na Impugnação**Da Nulidade das Notificações**

Alegou a Contribuinte que as notificações estão eivadas de nulidades, o que obriga a serem refeitos os Documentos de Arrecadação com valores corretos a serem recolhidos e, com novos prazos de vencimento, sem juros e multas

Pois bem.

A Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, praticamente repetindo a fundamentação apresentada na impugnação, cujos argumentos foram detalhadamente apreciados pelo julgador a quo, razão pela qual adoto como minhas razões de decidir a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos, utilizando da faculdade prevista ao Conselheiro Relator nos termos do parágrafo 12 do art.114 do Regimento Interno do CARF, senão vejamos:

“Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida;”.

Assim, transcrevo e adoto, como razão de decidir, o voto proferido no Acórdão de nº 01-36.819 proferido pela 1ª Turma da DRJ/BEL em 28/06/2019, como razão de decidir:

“Da Nulidade

O contribuinte pleiteia a nulidade dos autos de infração, aos quais chama de notificação.

O artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 estabelece:

"Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula."

Veja-se a descrição dos fatos constante dos autos de infração:

(...)

No que se refere aos cálculos efetuados para se chegar aos tributos lançados, cabe esclarecer que consta dos autos de infração (fl.2019, 2028, 2037/2040, 2047/2054, 2066, 2075, 2084/2100) de forma detalhada a apuração da base de cálculo e dos respectivos tributos devidos.

O artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 assim diz:

"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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta."

No que concerne à alegação de que em sede Constitucional são assegurados a ampla defesa e o contraditório em processo judicial ou administrativo (art.5º, LV), deve-se lembrar que a lide se inicia com a impugnação do sujeito passivo à exigência fiscal, o que foi efetivamente realizado. Dessa maneira, provado está que as garantias constitucionais foram asseguradas e exercidas pelo contribuinte.

Assim, sob qualquer ângulo que se veja a questão não vislumbramos cabimento na alegação de nulidade dos autos de infração.

Destarte, indefiro o pleito".

Das Matérias não Suscitadas na Impugnação

Alegou a Recorrente que "incluir o ISS -tributo municipal (renda de terceiros), na base de cálculo dos impostos (IRPJ e CSLL) e das contribuições federais (PIS e COFINS) foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF)".

Asseverou que "o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou a RE 240785MG e declarou a INCONSTITUCIONALIDADE da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e que em 16 de março de 2017, ao julgar a RE 574706, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, confirmou a INCONSTITUCIONALIDADE da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, confirmando a decisão anterior, desta feita com Repercussão Geral".

Pontuou que "os Desembargadores da 7ª Turma do TRF da 1ª Região, equalizaram o ISS ao ICMS e consideram inconstitucional incluir esses impostos na base de cálculo do PIS e da COFINS".

Defendeu que “acrescentar o valor do tributo municipal (ISS) na base de cálculo das contribuições federais (PIS e COFINS) e impostos federais (IRPJ e CSLL) é inconstitucional”.

Pleiteou que sejam anuladas as presentes autuações por utilizar bases inconstitucionais para sua determinação.

Pois bem.

A Contribuinte irresignada com a decisão de primeira instância, interpôs Recurso Voluntário apresentando diversas matérias não suscitadas em sede de impugnação, a saber:

- Inclusão do valor do tributo municipal (ISS) na base de cálculo das contribuições federais (PIS e COFINS) e sua inconstitucionalidade;

- Inclusão do valor do tributo municipal (ISS) na base de cálculo do IRPJ e CSLL e COFINS) e sua inconstitucionalidade.

Ocorre que, as referidas matérias somente foram ventiladas em sede recursal, desta forma como não tais questões não foram suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau, torna-se inadmissível em grau de recurso, modificar a decisão de primeiro grau com base em novos fundamentos que não foram objeto da defesa, e que, por óbvio, sequer foram discutidos na origem.

Neste diapasão o entendimento jurisprudencial do CARF, senão vejamos:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

Constitui inovação recursal a alegação, deduzida na fase recursal, de fundamento jurídico não suscitado na impugnação e não apreciado pela instância a quo.

(Acórdão nº 1201-005.549 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão de Julgamento: 08/12/2021)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

MATÉRIA NÃO SUSCITADA EM SEDE DE IMPUGNAÇÃO. TOTAL INOVAÇÃO LINHA DE DEFESA. PRECLUSÃO PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO RECURSO.

Afora os casos em que a legislação de regência permite ou mesmo nas hipóteses de observância ao princípio da verdade material, não devem ser conhecidas às razões/alegações constantes do recurso voluntário que não foram suscitadas na impugnação, tendo em vista a ocorrência da preclusão processual, conforme preceitua o artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, sob pena, inclusive, de supressão de instância. Na hipótese de o recurso voluntário carregar na integralidade de seu

bojo novas razões de defesa, em evidente inovação recursal, impõe-se não conhecê-lo, sobe pena de supressão de instância.

(Acórdão nº 1001-003.302 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária, Sessão de Julgamento: 04/04/2024)".

Desta feita, conhecer da alegação da Recorrente em fase recursal levaria a apreciar inovação processual, assim, não conheço tais matérias em face da manifesta preclusão processual.

Da Retroatividade Benigna

Com a superveniência do art. 8º da Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, que deu nova redação ao art. 44, da Lei nº 9.430/96, a multa qualificada passou a ter seu percentual limitado ao teto de 100%:

"Art. 8º O art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 44.

.....

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007 § 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

V - (revogado pela Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998). (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que

verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023).”

Isto Posto, deve ser reduzida a multa qualificada aplicada, de 150% para 100%, com suporte no artigo 106, II, “c”, do CTN, conforme dispõe a nova redação dada pelo artigo 8º da Lei nº 14.689, de 2023, ao artigo 44 da Lei nº 9.430/1996.

Dispositivo

Isto posto, voto em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, exceto em relação a parte dos fundamentos jurídicos não deduzidos na impugnação; em rejeitar a preliminar suscitada, e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial para reduzir a multa de ofício aplicada, de 150% para 100%.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator