



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|--------------------|-------------------------------------------------|
| PROCESSO | 10580.726475/2020-51 |
| ACÓRDÃO | 1001-003.820 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 3 de abril de 2025 |
| RECURSO | VOLUNTÁRIO |
| RECORRENTE | VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA |
| INTERESSADO | FAZENDA NACIONAL |

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2016, 2017, 2018

LUCRO ARBITRADO. RECEITA BRUTA INFORMADA NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL (ECD) E/OU DECLARADA NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL (ECF). FALTA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA AO SUJEITO PASSIVO PARA REGULARIZAÇÃO DA ESCRITA.

A utilização da receita bruta escriturada na ECD e declarada na ECF, transmitidas antes do início do procedimento fiscal, como critério para apuração do lucro arbitrado no lançamento, aliado à falta de intimação prévia específica ao sujeito passivo para corrigir eventuais erros da ECD, não autoriza a fiscalização a alterar de ofício a opção de tributação pelo lucro presumido feita pelo contribuinte. A contrário senso, não estando a receita bruta regularmente escriturada na ECD e tendo a fiscalização previamente intimado o sujeito passivo sobre este fato, é legítimo o arbitramento do lucro.

ALEGAÇÕES DE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E/OU ILEGALIDADE SÚMULA CARF N. 2.

No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2016, 2017, 2018

LUCRO ARBITRADO. RECEITA BRUTA INFORMADA NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL (ECD) E/OU DECLARADA NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL

FISCAL (ECF). FALTA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA AO SUJEITO PASSIVO PARA REGULARIZAÇÃO DA ESCRITA.

A utilização da receita bruta escriturada na ECD e declarada na ECF, transmitidas antes do início do procedimento fiscal, como critério para apuração do lucro arbitrado no lançamento, aliado à falta de intimação prévia específica ao sujeito passivo para corrigir eventuais erros da ECD, não autoriza a fiscalização a alterar de ofício a opção de tributação pelo lucro presumido feita pelo contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: José Anchieta de Sousa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Ana Cláudia Borges de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 108-012.944, proferido em 20 de Abril de 2021, pela 8ª Turma da DRJ/08, que por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação, mantendo em parte o crédito tributário.

A DRF de Salvador-BA elaborou o Relatório Fiscal no dia 06/outubro/2020 em face da Contribuinte, cujo teor segue abaixo em síntese (e-fls. 6.557/6623):

“RELATÓRIO FISCAL

(...)

No exercício das funções de Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil e em atendimento às determinações contidas no Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal de Fiscalização (T.D.P.F) nº 05.1.01.00-2020.00180, relativo ao período de janeiro de 2016 a dezembro 2018, instaurei ação fiscal junto ao sujeito passivo em epígrafe, onde foram constatadas infringências à legislação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL), detalhadas a seguir.

I) DA ABERTURA DA AÇÃO FISCAL

A presente fiscalização fora aberta em decorrência de uma outra ação fiscal, empreendida em empresa do mesmo grupo econômico - VENTIN & VENTIN LTDA (farmácia varejista de medicamentos), que se encontrava na situação cadastral de CNPJ SUSPENSO (05.286.324/0001-51) por motivo de interrupção temporária de atividades por 60 meses, desde 14/12/2018, conforme informações da Junta Comercial do Estado da Bahia (JUCEB). Visita realizada à sede da VENTIN & VENTIN LTDA em 28/01/2020, em local de periferia da cidade de Salvador/BA (bairro Caminho de Areia), se constatou que, exatamente naquele local, funcionava uma outra farmácia, dos mesmos sócios (VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA), usando o mesmo nome fantasia da empresa de CNPJ suspenso. Ambos os estabelecimentos usam o nome fantasia "FARMÁCIA DIA E NOITE".

(...)

IV) DO AUTO DE INFRAÇÃO

Da análise da contabilidade entregue pelo fiscalizado para os anos-calendário 2016 a 2018 se constatou que as receitas escrituradas praticamente coincidiam com os valores declarados na ECF, coerentes com o volume de compras.

No que toca ao regime de tributação, o contribuinte optou pelo LUCRO PRESUMIDO, mas não foi este o regime adotado no lançamento.

De acordo com os extratos bancários obtidos das instituições financeiras mediante autorização expressa concedida pelo fiscalizado – o que dispensou a emissão de RMF (Requisição de Movimentação Financeira), o contribuinte movimentou recursos em DUAS CONTAS CORRENTE no banco SANTANDER: são as contas nº 3041-007028-5 e a 3041-130072768. Entretanto, o contribuinte SOMENTE CONTABILIZA a conta nº 3041-007028-5. Os extratos bancários das 2 contas corrente encaminhados pelo banco Santander comprovam a movimentação financeira expressiva em duas contas.

(...)

No ano-calendário 2017 o contribuinte movimentou recursos em 1 conta do banco ITAÚ e nas 2 contas mencionadas do banco SANTANDER. Só há contabilização da conta 007028-5 do banco SANTANDER.

(...)

Finalmente, para o ano-calendário 2018 a contabilidade do contribuinte nem reconhece contas bancárias, além de reconhecer receita anual de apenas R\$ 1,00, o que a torna completamente IMPRESTÁVEL. Vale salientar que neste ano o contribuinte movimentou recursos nos bancos ITAÚ, SANTANDER e COOPERATIVA SISCOOB.

(...)

Desta feita, prova alguma fora acatada de que as RECEITAS escrituradas em ECD ou aquelas informadas pelo contribuinte em sua resposta, são efetivamente receitas, e não de valores repassados a terceiros. Lembremo-nos que sequer há esta atividade prevista no objeto social da fiscalizada, que é uma FARMÁCIA.

V) DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

Inicialmente caberia a imputação da RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA aos sócios ALVÁRO VENTIN e ROSELY VENTIN pela condição de SÓCIOS e pela prática DOLOSA E REITERADA de infração à lei pela VENTIN & VENTIN LTDA, conforme previsto no artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN - Lei nº 5.172/1966). Neste inciso se aborda a responsabilização por aqueles responsáveis pela gestão da empresa, pela decisão dos caminhos que ela deva tomar.

É claro e ululante que a articulação de declarar em ECF valores de receita bruta muito abaixo dos reais (anos-calendário 2017 e 2018) constitui decisão gerencial da empresa, a cargo de ROSELY e ALVARO VENTIN. É também decisão gerencial a RETIFICAÇÃO DE DCTF's zerando ou declarando valores ínfimos dos débitos confessados originariamente. Assim como é decisão gerencial NÃO RECOLHER, reiteradamente, os tributos devidos.

VI) DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

A prática repetida pelo contribuinte nos anos-calendário 2016, 2017 e 2018, retificando as DCTF's, com a inserção de dados falsos, informando à administração tributária débitos NULOS de IRPJ e CSLL, enquanto movimenta altas somas em vendas, traduz a INTENÇÃO DOLOSA DE SONEGAÇÃO FISCAL.

A transmissão de DCTF com informações falsas impede a cobrança tempestiva do crédito tributário, permitindo ao fiscalizado a fruição indevida de vantagem econômica, trazendo para si o usufruto de recursos públicos. A apresentação de DCTF's retificadoras também é estratégia adotada orquestradamente por outras empresas do grupo VENTIN.

(...)

O crime de DECLARAÇÃO APRESENTADA COM FALSIDADE, per si, já enseja a aplicação de MULTA QUALIFICADA de 150%, bem como NOVA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS, citando-se a qualidade de REINCIDENTE DO CONTRIBUINTE, conforme artigo 44, §1º da Lei nº 9.430/96, o qual remete aos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64:

(...)

A presente ação fiscal demonstrou, neste relatório, a prática descrita nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

(...)”.

A DRF de Salvador- BA lavrou o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 06/agosto/2020, cujos dados seguem abaixo e-fls. 6625/6668:

“Auto de Infração

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DEMONSTRATIVO DE RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS

A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA imputada aos irmãos ALVARO VENTIN e ROSELY VENTIN se dá pela condição de sócios administradores, responsáveis pela prática DOLOSA e CONTINUADA de sonegação graças à manipulação dos débitos declarados de IRPJ e CSLL, especialmente na VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS e VENTIN & VENTIN LTDA. Cabe a ambos a decisão de pagar ou não os tributos; declarar ou não os valores corretos; retificar ou não de forma fraudulenta os débitos de tributos e o sistema de arrecadação federal, através das informações prestadas nas DCTF.

Embora as empresas do grupo não recolham os tributos mínimos devidos, ambos desfrutam de uma vida luxuosa, com viagens frequentes ao exterior, carros e bens de consumo de luxo, inclusive de valendo de INTERPOSTAS PESSOAS, como a mãe idosa de ambos e a irmã humilde criação, que em verdade sempre foi empregada das farmácias.

O patrimônio de ROSELY VENTIN é oculto, revelado parcialmente através dos veículos de luxo adquiridos pelo cônjuge e pelas representações que dispõe de fundos de investimento em contas bancárias com poder de gestão. Já ALVARO VENTIN é o gestor de diversas contas das farmácias, desfruta de carros de luxo e lanche de alto valor. O seu principal patrimônio está registrado na patrimonial TRÊS CORAÇÕES LTDA, com o objetivo de tornar-se inalcançável pelo fisco.

Todas as farmácias do grupo VENTIN comercializam produtos NATURA comprados em nome da pessoa física da cônjuge de ALVARO VENTIN, ANDRÉA VENTIN.

O RELATÓRIO FISCAL, parte integrante deste auto de infração, detalha a responsabilidade solidária de ALVARO E ROSELY VENTIN.

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso II, da Lei nº 5.172/66.

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 n' 9.580/18, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

Os atos normativos infralegais citados na fundamentação legal deste Auto de Infração estão amparados pelo disposto no art. 100 da Lei n° 5.172/66 (CTN), sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do CTN.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2016, 06/2016, 09/2016 e 12/2016
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte não registrou todas as 2 contas corrente do banco SANTANDER (contas 3041-130070285 da matriz CNPJ n° 11.142.002/0001-31 e conta 3041-130072768 da filial CNPJ n° 11.142.002/0002-12) mas somente aquela movimentada pelo estabelecimento MATRIZ.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/1999 e 30/09/2018:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2017, 06/2017, 09/2017 e 12/2017
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é não registrou todas as contas corrente movimentadas, pois houve movimentação financeira em 2 contas corrente do banco SANTANDER (contas 3041-130070285 da matriz CNPJ,1 n° 11.142.002/0001-31 e conta 3041-130072768 da filial CNPJ,1 n° 11.142.002/0002-12) e em uma conta corrente do banco Itaú n° 3214-60894-9, mas o contribuinte escritura apenas a conta movimentada pela matriz no banco Santander. Há omissão de contabilização de DUAS contas bancárias no ano-calendário 2017.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/1999 e 30/09/2018:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2018, 06/2018, 09/2018 e 12/2018
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para auditoria, pois houve movimentação financeira em 2 contas corrente do banco SANTANDER (contas 3041-130070285 da matriz CNPJ n° 11.142.002/0001-31 e conta 3041-130072768 da filial CNPJ n° 11.142.002/0002-12), em uma conta corrente do banco Itaú n' 3214-60894-9 e em uma conta no SICOOB (Sistema de Cooperativas de Crédito do Brasil) n° 23.148-7, mas o contribuinte NÃO ESCRITURA NENHUMA DELAS. Em verdade, a escrituração só registra débito e crédito de R\$ 1,00 (hum real) na conta BANCOS e RECEITA BRUTA ANUAL de R\$ 1,00. A movimentação financeira nas contas do

contribuinte, excluindo os lançamentos de mesma titularidade e aqueles sem a natureza de receita somaram R\$ 16.129.652,95 com compras documentadas por notas fiscais eletrônicas de R\$ 15.980.925,49.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/1999 e 30/09/2018:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

RECEITAS DA ATIVIDADE INFRAÇÃO: RECEITA BRUTA NA REVENDA DE MERCADORIAS

Arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de revenda de mercadorias, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2016 e 30/09/2018:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 532 do RIR/99

Fatos geradores ocorridos entre 01/10/2018 e 31/12/2018:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 532 do RIR/99

Arts. 605 do RIR/18

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2016 e 31/12/2018:

Art. 5º da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução Fatos Geradores entre 01/01/2016 e 31/12/2018:

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 Salvador- BA de São Paulo- SP lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no dia 06/outubro/2020, cujos dados seguem abaixo e- fls. 6670/6702:

“AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

DEMONSTRATIVO DE RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS

A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA imputada aos irmãos ALVARO VENTIN e ROSELY VENTIN se dá pela condição de sócios administradores, responsáveis pela prática DOLOSA e CONTINUADA de sonegação graças à manipulação dos débitos declarados de IRPJ e CSLL, especialmente na VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS e VENTIN & VENTIN LTDA. Cabe a ambos a decisão de pagar ou não os tributos; declarar ou não os valores corretos; retificar ou não de forma fraudulenta os débitos de tributos e o sistema de arrecadação federal, através das informações prestadas nas DCTF.

Embora as empresas do grupo não recolham os tributos mínimos devidos, ambos desfrutam de uma vida luxuosa, com viagens frequentes ao exterior, carros e bens de consumo de luxo, inclusive de valendo de INTERPOSTAS PESSOAS, como a mãe idosa de ambos e a irmã humilde criação, que em verdade sempre foi empregada das farmácias.

O patrimônio de ROSELY VENTIN é oculto, revelado parcialmente através dos veículos de luxo adquiridos pelo cônjuge e pelas representações que dispõe de fundos de investimento em contas bancárias com poder de gestão. Já ALVARO VENTIN é o gestor de diversas contas das farmácias, desfruta de carros de luxo e lanche de alto valor. O seu principal patrimônio está registrado na patrimonial TRÊS CORAÇÕES LTDA, com o objetivo de tornar-se inalcançável pelo fisco.

Todas as farmácias do grupo VENTIN comercializam produtos NATURA comprados em nome da pessoa física da cônjuge de ALVARO VENTIN, ANDRÉA VENTIN.

O RELATÓRIO FISCAL, parte integrante deste auto de infração, detalha a responsabilidade solidária de ALVARO E ROSELY VENTIN.

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso II, da Lei nº 5.172/66.

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

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.

Os atos normativos infralegais citados na fundamentação legal deste Auto de Infração estão amparados pelo disposto no art. 100 da Lei nº 5.172/66 (CTN), sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do CTN.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2016, 06/2016, 09/2016 e 12/2016
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para auditoria, pois houve movimentação financeira em 2 contas corrente do banco SANTANDER (contas 3041-130070285 da matriz CNPJ nº 11.142.002/0001-31 e conta 3041-130072768 da filial CNPJ nº 11.142.002/0002-12) mas o contribuinte escritura apenas a conta da MATRIZ.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/1999 e 30/09/2018:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2017, 06/2017, 09/2017 e 12/2017
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para auditoria, pois houve movimentação financeira em 2 contas corrente do banco SANTANDER (contas 3041-130070285 da matriz CNPJ nº 11.142.002/0001-31 e conta 3041-130072768 da filial CNPJ nº 11.142.002/0002-12) e em uma conta corrente do banco Itaú nº 3214-60894-9, mas o contribuinte escritura apenas a conta movimentada pela matriz no banco Santander. Há omissão de contabilização de DUAS contas bancárias no ano-calendário 2017.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/1999 e 30/09/2018:

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2018, 06/2018, 09/2018 e 12/2018
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para auditoria, pois houve movimentação financeira em 2 contas corrente do banco SANTANDER (contas 3041-130070285 da matriz CNPJ nº 11.142.002/0001-31 e conta 3041-130072768 da filial CNPJ nº 11.142.002/0002-12), em uma conta corrente do banco Itaú nº 3214-60894-9 e em uma conta no SICCOB (Sistema de Cooperativas de Crédito do Brasil) nº 23.148-7, mas o contribuinte NÃO ESCRITURA NENHUMA DELAS. Em verdade, a escrituração só registra débito e crédito de R\$, 100 (hum real) na conta BANCOS e RECEITA BRUTA ANUAL de R\$ 1,00. A movimentação financeira nas contas do contribuinte, excluindo os lançamentos de mesma titularidade e aqueles sem a

natureza de receita somaram R\$ 16.129.652,95 com compras documentadas por notas fiscais eletrônicas de R\$ 15.980.925,49 Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/10/2018:

Art. 530, inciso II, do RIR/99. Art. 603, inciso III, do RIR/18.

FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL OU DO ADICIONAL

INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL

Arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de revenda de mercadorias, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2016 e 31/12/2018:

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. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

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 01/01/2016 e 31/12/2018:

Art. 1º, 5º e 28 da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2016 e 31/12/2018:

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 Salvador- BA confeccionou o TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTOS E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL no dia 06/outubro/2020 em face da VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA (e-fl. 6704/6725), cujo teor segue em síntese:

“(…)

Encerramos, nesta data, o 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 enquadramento legal das irregularidades observadas:

| Processo | Documento de Lançamento | Crédito Tributário |
|-----------------------|----------------------------------------------|--------------------|
| 10580-726.475/2020-51 | IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA | R\$ 407.749,97 |
| 10580-726.475/2020-51 | CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO | R\$ 5.857,45 |
| Total | | R\$ 413.607,42 |

(…)”.

Da Impugnação da Contribuinte

Afirmou a Contribuinte que inexistem os fatos geradores apontados no auto de infração. O que existe, isto sim, é uma forte predisposição a enxergar infrações à legislação tributária a qualquer custo. A partir dessa predisposição, foram sendo preenchidas todas as brechas naturalmente deixadas pelo total falta de embasamento para as acusações.

Aduziu que o procedimento contém inúmeras ilegalidades: (i) ilegalidade da forma de apuração (arbitramento); (ii) improcedência da qualificação das multas; (iii) ausência de aprofundamento das investigações; (iv) abusiva ampliação do pólo passivo da exigência tributária; (v) violação da intimidade e privacidade.

Asseverou que a fiscalização resolveu incluir ao lado da contribuinte, para compor o pólo passivo da obrigação tributária as pessoas de Álvaro Ventin Garrido Júnior, Rosely Ventin Oliveira de Carvalho, Reuza Oliveira Garrido, Três Corações Empreendimentos Ltda, Renato Luiz Morais Luz de Carvalho, tudo com base em bizarras ilações, presunções, ficções e invencionices, que não encontram respaldo nos fatos, muito menos respaldo legal.

Pontuou que além de não restar configurada fraude alguma com as retificações em comento, o fato é relevante para a suposta infração apontada no lançamento, uma vez que os valores já confessados em DCTF devem ser excluídos do lançamento, o que desde já se requer.

Sustentou que em momento algum a fiscalização alertou o contribuinte de que sua escrituração seria imprestável, ou que poderia resultar no arbitramento. Pior que isso, não concedeu ao contribuinte nenhuma oportunidade de corrigir as falhas.

Ressaltou que no auto de infração, nem muito menos no Relatório Fiscal, a autuante não descreveu, não relatou o motivo específico pelo qual aplicou a multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) para a infração de mera falta de recolhimento de tributos.

Ponderou que a existência de ações trabalhistas, e a coincidência de contador e agência e bancos onde efetuados os recolhimentos de tributos, em nada coopera para justificar a aplicação da multa de 150% no auto de infração.

Salientou que no que diz respeito à retificação das DCTF já restou comprovado que não se trata de fraude alguma, e que o procedimento estava acobertado pelo manto da espontaneidade, de tal sorte que também não representa motivo idôneo para a qualificação da multa.

Sustentou que a regra de solidariedade prevista no art. 124, I do CTN não se trata de hipótese autônoma de atribuição de Responsabilidade Tributária.

Pleiteou que seja reconhecida a ilicitude das "provas" produzidas com violação dos Direitos Constitucionais dos fiscalizados; que seja afastada a aplicação da multa qualificada de 150%, considerando-a IMPROCEDENTE, uma vez que ausentes as circunstâncias que autorizam a qualificação; que seja extinta totalmente a parcela do crédito tributário referente à qualificação da Multa de Ofício, nos termos do item antecedente, bem como que seja determinado o arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais.

Da Impugnação dos Responsáveis Solidários

O Sr. Álvaro Ventin Garrido Júnior e Rosely Ventin Oliveira de Carvalho apresentaram impugnação aduzindo que repudiam veementemente todas as ilações de ordem subjetiva, não amparadas por provas, e não relacionadas à relação jurídica tributária.

Asseveraram que as ilegalidades no procedimento são inúmeras: (1) ilegalidade da forma de apuração (arbitramento); (ii) improcedência da qualificação das multas; (iii) ausência de aprofundamento das investigações; (iv) abusiva ampliação do pólo passivo da exigência tributária; (v) violação da intimidade e privacidade.

Afirmaram que o Sr. Álvaro Ventin, por ser mero administrador da empresa, tal fato não lhe atribui responsabilidade tributária, bem como as retificações de DCTF e a sua vida pessoal também não contribuem para determinar a pretendida responsabilização.

Destacaram que não há provas de que Álvaro Ventin tenha se beneficiado de recursos sonegados, muito menos que tenha se utilizado de interpostas pessoas.

Pontuaram que a própria fiscalização tem conhecimento de que a Sra. Rosely Ventin não exerce a gerência da empresa, sendo o Sr. Álvaro Ventin o único administrador, destacaram assim que não há que se falar em responsabilidade tributária da Sra. ROSELY VENTIN.

Pleitearam que seja declarada a improcedência da inclusão dos impugnantes no pólo passivo da exigência tributária, uma vez que a fiscalização não logrou comprovar os requisitos necessários para tal inclusão.

Da Impugnação dos Responsáveis Solidários

Os responsáveis solidários Três Corações Empreendimentos LTDA, Reuza Oliveira Garrido, Renato Luiz Moraes Luz de Carvalho apresentaram impugnação alegando que repudiam veementemente todas as ilações de ordem subjetiva, não amparadas por provas, e não relacionadas à relação jurídica tributária. Os excessos de linguagem são impugnados mediante o registro desse protesto.

Aduziram que as ilegalidades no procedimento são inúmeras: (i) ilegalidade da forma de apuração (arbitramento); (ii) improcedência da qualificação das multas; (iii) ausência de aprofundamento das investigações; (iv) abusiva ampliação do pólo passivo da exigência tributária; (v) violação da intimidade e privacidade.

Afirmaram que no tocante a Sra. Reuza Garrido, soa agressiva a sugestão da autuante de que uma pessoa de 83 anos de idade não possa trabalhar e adquirir bens e que os fatos narrados não possuem a menor aptidão para atribuir responsabilidade tributária a Reuza Garrido pelos créditos constituídos no processo no. 10580-726.475/2020-51, bem como o pode se dizer do Sr. Renato Luiz, já que fazer compras pessoais e receber transferência bancária, não são suficientes para inseri-lo no pólo passivo do presente lançamento.

Salientaram que no tocante à composição societária que é integrada por filhos, não possuir empregados, não emitir nota fiscal, estes não são motivos idôneos para determinar a responsabilidade tributária da TRÊS CORAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA.

Sustentaram que é absolutamente descabida a inserção dos impugnantes no pólo passivo do auto de infração de n. 10580.726.475/2020-51, lavrado pela Receita Federal, já que a autoridade fiscal não comprovou que estes se enquadram nas condições exigidas pelo art. 124 do CTN, muito menos que tenham praticado qualquer ato capaz de lhes atribuir responsabilidade pelos débitos tributários da empresa fiscalizada.

Pleitearam que seja declarada a improcedência da inclusão dos impugnantes no pólo passivo da exigência tributária, uma vez que a fiscalização não logrou comprovar os requisitos necessários para tal inclusão.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 108-012.944- DRJ/08

A DRJ analisou as impugnações apresentadas, julgando-as procedente em parte, mantendo em parte o crédito tributário, excluindo do pólo passivo os responsáveis solidários: Álvaro Ventin Garrido Júnior, Rosely Ventin Oliveira de Carvalho, Renato Luiz Moraes Luz de Carvalho, Reuza Oliveira Garrido e Três Corações Empreendimentos Ltda (e-fls. 6837/6884).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 6896/6916), destacando, em síntese, que:

“EXMO. SR. CONSELHEIRO RELATOR NO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS – CARF

RECURSO VOLUNTÁRIO – Processo Fiscal nº 10580.726.475/2020-51

VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA, Sociedade Empresária devidamente qualificada nos autos do presente processo, não se conformando, data venia, com o Acórdão de no. 108-012.944, proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, VEM, tempestivamente, propor o presente

RECURSO VOLUNTÁRIO

pelos fatos e fundamentos legais a seguir amplamente expostos:

DOS FATOS – CONSIDERAÇÕES PROPEDÊUTICAS

Conforme confuso e atabalhado Relatório Fiscal (fls. 6557/6624), a fiscalização que resultou na lavratura do presente Auto de Infração “[...] fora aberta em decorrência de uma outra ação fiscal, empreendida em empresa do mesmo grupo

econômico – VENTIN & VENTIN LTDA (farmácia varejista de medicamentos), que se encontrava na situação cadastral de CNPJ SUSPENSO (05.286.324/0001-51) por motivo de interrupção temporária de atividades por 60 meses [...]”.

Na reprovável tentativa de exigir tributo sabidamente indevido, a fiscalização da Receita Federal emprega sofisticado malabarismo retórico para confundir os fatos e sugerir que o contribuinte e seus familiares tratam-se de sonegadores contumazes, o que não corresponde à realidade. Na verdade, o titular da empresa, Sr. Álvaro Ventin Garrido Júnior, trata-se de um batalhador, um empresário que trabalha diuturnamente para tentar sobreviver, gerar empregos e pagar seus impostos, como a maioria dos empresários deste País.

Inexistem os fatos geradores apontados no auto de infração. O que existe, isto sim, é uma forte predisposição a enxergar infrações à legislação tributária a qualquer custo. A partir dessa predisposição, vão sendo preenchidas – com rocambolesca narrativa - todas as brechas naturalmente deixadas pela total falta de embasamento para as acusações.

Como contraditar tamanho trabalho de imaginação e ficção que gravita no plano etéreo da abstração absoluta?

As ilegalidades no procedimento são inúmeras: (i) ilegalidade da forma de apuração (arbitramento); (ii) improcedência da qualificação das multas; (iii) ausência de aprofundamento das investigações; (iv) abusiva ampliação do pólo passivo da exigência tributária; (v) violação da intimidade e privacidade etc. e serão analisadas nos tópicos seguintes.

Achando pouco, a fiscalização ainda por cima resolveu chamar para, ao lado da contribuinte, comporem o pólo passivo da obrigação tributária as pessoas de Álvaro Ventin Garrido Júnior, Rosely Ventin Oliveira de Carvalho, Reuza Oliveira Garrido, Três Corações Empreendimentos Ltda, Renato Luiz Morais Luz de Carvalho, tudo com base em bizarras ilações, presunções, ficções e invencionices, que não encontram respaldo nos fatos, muito menos respaldo legal.

A ilegalidade do procedimento como um todo foi devidamente contestada mediante impugnação dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Uma parte dos argumentos de defesa foi acolhida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Acontece que, mesmo assim, outra parte do lançamento foi mantida incólume.

Diante do desacerto da Decisão, proferida inclusive com cerceamento do Direito de Ampla Defesa do contribuinte, não restou outra alternativa a não ser o manejo do presente recurso, onde restará comprovada a completa improcedência da atuação.

RETIFICAÇÃO DE DCTF – ESPONTANEIDADE

Às fls. 6562/6564, a fiscalização menciona que retificações de DCTF até 16/03/2020 não surtem nenhum efeito uma vez afastada a espontaneidade, e que tal conduta configuraria uma fraude.

O suposto fato de a empresa VENTIN & VENTIN LTDA estar sob fiscalização desde 24/12/2019, além de não comprovado nos presentes autos, não teria o condão de excluir a espontaneidade na forma do art. 7º. § 1º do Decreto no. 70.235/72, uma vez que para tanto aquela teria que estar [comprovadamente] envolvida nas infrações verificadas para que incidisse a norma.

Não é o caso.

Assim, as retificações de VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA foram efetuadas sob o manto da espontaneidade. Além disso, durante o curso do procedimento, em mais de uma ocasião transcorreu o prazo de 60 (sessenta) dias sem a prática de ato escrito que indicasse o prosseguimento da ação fiscal.

Aqui, de igual forma se faz presente a espontaneidade das retificações em Janeiro/2020, conforme já tem decidido o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

(...)

Por fim, pontue-se que, além de não restar configurada fraude alguma com as retificações em comento, o fato é relevante para a suposta infração apontada no lançamento, uma vez que os valores já confessados em DCTF devem ser excluídos do lançamento.

O Acórdão de julgamento em 1ª. Instância não promoveu as exclusões de acordo com as DCTF retificadoras, notadamente as referentes ao ano-calendário 2018, o que desde já se requer seja corrigido por esta instância recursal.

Essas, entretanto, não são as únicas irregularidades que maculam o lançamento tributário.

IRREGULARIDADE DA FORMA DE APURAÇÃO – LUCRO ARBITRADO

A forma de apuração dos tributos federais, tanto para pessoas físicas quanto para pessoas jurídicas, é definitiva e cogente para todo o período.

Presentes determinadas condições, o art. 530 do Regulamento do Imposto de Renda, de forma cogente, determina ao fisco que: “o imposto, devido trimestralmente, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado” No caso presente, os tributos foram lançados pela sistemática do Lucro Arbitrado, com enquadramento legal no art. 530, II do RII/99, e sob os seguintes fundamentos (fls. 2263):

(...)

Acontece que em momento algum a fiscalização alertou o contribuinte de que sua escrituração seria imprestável, ou que poderia resultar no arbitramento. Pior que isso, não concedeu ao contribuinte nenhuma oportunidade de corrigir as falhas.

Dessa forma, o lançamento pela sistemática do ARBITRAMENTO não pode prevalecer, conforme entendimento pacífico tanto do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, quanto da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF:

(...)

Como visto, o atuante adotou procedimento desprovido de amparo legal, deixando assim de observar o aspecto quantitativo – obrigatório - dos fatos geradores. Procedeu dessa forma irregular em todas as supostas infrações listadas no corpo do auto de infração ora impugnado, tornando com isso completamente im procedente o lançamento efetuado.

Da forma temerária e sem respaldo legal como procedeu o atuante, não há como prosperar o lançamento, haja vista a sua completa desconformidade ao ordenamento jurídico, conforme acima verificado.

Para os anos-calendário 2016 e 2017 entendeu o julgador de 1ª Instância que não estavam presentes as condições para o arbitramento, mas deveria prevalecer a opção do sujeito passivo pelo Lucro Presumido. Já para o ano-calendário 2018, entendeu pela manutenção do arbitramento por conta da “patente imprestabilidade da ECD” e por ter havido intimação apontando inconsistências da escrita.

Observa-se nesse julgamento um esforço para contornar as deficiências que maculam o lançamento.

Em relação ao ano-calendário 2018, o TIF no. 2 (invocado no julgamento), fls. 36/38, exigiu apenas que fossem justificadas divergências. Não houve intimação, de forma clara e objetiva, para providenciar a regularização da escrita, nem muito menos a necessária advertência de que seria adotada a medida extrema do arbitramento.

Já em relação aos anos-calendário 2016 2017 (e também 2018), o erro do lançamento não pode ser corrigido apenas com um mero ajuste na base de cálculo, haja vista que os fundamentos legais do arbitramento são completamente diferentes dos fundamentos legais do lucro presumido: da forma como efetuado, fica claro que o lançamento em questão configura uma agressão aos Princípios da Estrita Legalidade (que, em matéria de tributação, é levado às últimas consequências).

Dessa forma, por erro na fundamentação legal, o lançamento deve ser tornado completamente sem efeito, por estar a denúncia fiscal eivada de inconsistências e erros técnicos que a tornam em desconformidade com os comandos do sistema positivo vigente.

No campo tributário a certeza do direito e a proibição do arbítrio são elementos indispensáveis à realização da segurança jurídica, a qual não se alcançará se o trabalho fiscal for incompleto e restrito, como se deu no caso em exame, haja vista que calcado em elementos imprecisos. Esse é o magistério do Prof. FERNANDO AURÉLIO ZILVETI (Estudos em Homenagem a Brandão Machado, DIALÉTICA, pag. 41): “Não deve haver espaço para que o Estado distorça o meio de aferição do potencial econômico do contribuinte, devendo este ser claro e determinável através de mecanismos capazes de revelar a parcela de renda do contribuinte, capaz de ser gravada para concorrer às despesas do Estado”.

Outrossim, acertado como se acha que o regime jurídico das imposições tributárias é um regime de estrita legalidade, importa ressaltar que a regra-matriz tributária deve incidir sobre determinado universo de destinatários, sendo os critérios quantitativo e temporal, critérios de estruturação da dita norma. A definição do universo subjetivo de incidência dá-se, inexoravelmente, através de associações de conceitos jurídicos, com efeito includente ou excludente sobre determinados sujeitos jurídicos. Essas associações de conceitos jurídicos são os fatores de discrimen. Importa saber se tais fatores de discrimen são, ou não, constitucionais, para tanto não se podendo fazer generalizações apriorísticas.

As irregularidades acima identificadas são suficientes para aniquilar a exigência fiscal, por vício substancial, conforme tem decidido este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF:

(...)

O entendimento em questão é referendado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF (última instância julgadora na esfera administrativa):

(...)

Conclui-se, assim, pela impossibilidade de convalidar o vício material que contamina o presente lançamento, dada a sua completa ausência de higidez, o que se requer seja reconhecido por V. Exa. cancelando a exigência fiscal in totum.

PROVAS ILÍCITAS E ARQUIVAMENTO DA RFFP

Quanto à compra de passagens aéreas, assim como os gastos pessoais, a par de reconhecer que representam fatos que não dizem respeito ao escopo da ação fiscal, a decisão de 1ª Instância deixou de reconhecer a ILICITUDE de tais elementos juntados ao processo.

Observa-se nos documentos em questão uma grave invasão de privacidade, com acesso às redes sociais do Sr. Álvaro Ventin, para extrair fotografias de seus momentos íntimos e em família para juntar ao procedimento fiscal, procedimento que tangencia o abuso de autoridade (Lei no. 13.869/2019).

Superado o modelo puramente inquisitório dos procedimentos persecutórios penais, sendo despidendo elencar citações bibliográficas dos efeitos nefastos dos resquícios do modelo inquisitorial (devido ao amplo conhecimento sobre o tema), basta recordar a total ausência de escrúpulos na investigação daquele modelo.

Ainda que o modelo continue a seduzir alguns, em superação ao modelo inquisitorial, que se espera superado, no modelo processual contemporâneo, o direito à intimidade e privacidade estão previstos atualmente no ordenamento jurídico brasileiro, no art. 5º., da Constituição Federal, em consonância com a Convenção Americana de Direitos Humanos, e outros tratados, além de documentos e de organizações internacionais (Organização dos Estados Americanos, União Européia, Organização sobre a Segurança e a cooperação na Europa etc.).

O mesmo aplica-se à Autoridade Fiscal que, muito embora podendo muito, não pode tudo.

Dentro desta realidade, deve ser destacado que a investigação é promovida pelo Estado, observando que a sua atuação necessita ter presente o limite da ética, não se transmudando em um meio para perseguições desenfreadas, estabelecendo fronteira para a função investigatória, resguardando os direitos e garantias que também devem ser respeitadas na fase persecutória (o que não ocorreu), o que impõe reconhecer que uma prova pode ser considerada proibida “toda vez que caracterizar violação das normas legais ou de princípios do ordenamento de natureza processual ou material”².

Conforme leciona Antonio Scarance Fernances, “pretendendo pôr fim ao dissenso na doutrina e na jurisprudência, o legislador constituinte vedou expressamente a admissibilidade, no processo, de provas obtidas por meios ilícitos”³.

Desse modo, uma vez produzida uma prova ilícita (em desrespeito a um direito), ela não pode ser admitida em juízo, não se tratando apenas de uma questão de nulidade, mas de não aceitação da prova, devendo se “raciocinar como se a prova não tivesse sido realizada, sendo a solução mais correta o seu desentranhamento dos autos”⁴.

A questão precípua é que não se pode abrir mão da necessidade de limites legítimos à busca da verdade, pois, se sobre os órgãos estatais encarregados de exercer a investigação (penal, fiscal etc.) a pesa o “dever de esclarecimento”, como contrapartida têm também a obrigação de fazê-lo na medida das diretrizes resultantes da LEGALIDADE, assegurando as garantias – em particular do imputado – porque não se pode obter a verdade real a qualquer preço, até porque, nem tudo é lícito no descobrimento da verdade, ou mais precisamente no que é a verdade para a acusação.

Somente é possível alcançar a verdade processual dentro das exigências, pressupostos e limitações estabelecidos no ordenamento jurídico, restando evidente a nulidade absoluta das referidas “provas” abusivas juntadas pela

fiscalização, contaminando qualquer outra prova produzida em desfavor da empresa fiscalizada.

Além disso, restou cancelada a qualificação da multa, sem que fosse determinado o arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais, em obediência ao disposto no parágrafo único do art. 48 do Decreto no. 7.574/2011, e no parágrafo 4º. do art. 4º. da Portaria RFB no. 2.439/2010.

Portanto, requer-se a este Egrégio Tribunal Administrativo o devido enfrentamento das questões, determinando a consequente exclusão das PROVAS ILÍCITAS, e o arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em termos práticos, o presente lançamento restou formalizado com violação do Princípio da Estrita Legalidade (aproveitando um fato não autorizado em norma), devendo ser reconhecida a sua absoluta improcedência:

(...)

Ainda em reforço de todo o alegado, cabe aduzir, enfim, que, sob pretexto algum, pode a administração tributária pretender exonerar-se, por comodismo, de descrever e provar as ocorrências que afirma terem existido, sendo condição ou requisito da própria configuração oficial do lançamento, a instituição legal da necessidade de que o ato jurídico administrativo (lançamento) seja devidamente fundamentado, o que significa dizer que o agente do fisco tem que oferecer, inclusive, prova concludente de que o evento ocorreu na estrita conformidade da previsão genérica da hipótese normativa.

Registre-se - à guisa de suscitar o reconhecimento da inconsequência do lançamento em contestação - o fato que diz respeito ao princípio fundamental que regula a configuração oficial da obrigação tributária, que corresponde à legalidade objetiva (artigos 5*, inciso II e 150, inciso I, da CF/88), o que retira do fisco a possibilidade de utilizar-se de recursos imaginativos, por mais evidente que possa parecer o comportamento irregular do contribuinte. Resta ao fisco - como única alternativa - moldar o seu procedimento à legislação fiscal que regula a matéria, sob pena de macular os valores de certeza e segurança jurídica que a ordem normativa, num Estado Democrático de Direito, visa realizar.

“O pressuposto de fato da incidência há que ser relatado de maneira transparente e cristalina, revestido com os meios de prova admissíveis nesse setor do direito, para que possa prevalecer, surtindo os efeitos de estilo, quais sejam: os de constituir o vínculo obrigacional, atrelando o particular ao Fisco, em termos da satisfação do objeto prestacional” (PAULO BARROS DE CARVALHO, in “A Prova no Procedimento Administrativo Tributário – Revista DIALÉTICA de Direito Tributário n* 34, p. 108).

A Jurisprudência tem repellido a lavratura de Auto de Infração inconsistente e impreciso, conforme se observa no seguinte julgado:

(...)

Comporta ainda revelar ser a exigência fiscal assentada em presunção ou artifícios montados com o objetivo exclusivo de exigir uma prestação pecuniária que não guarda qualquer correspondência com a realidade do contribuinte envolvido.

Portanto, há que se concluir - sem dificuldades - que na formalização do Auto de Infração peca absurdamente o fisco quando realiza procedimento em desconformidade com a previsão genérica da hipótese normativa, o que deveria ter sido corrigido no julgamento de 1ª. Instância, com o reconhecimento da completa improcedência do lançamento por arbitramento, mas não foi.

O Princípio da Moralidade Administrativa impõe ao agente público o dever de pautar sua atuação em pressupostos éticos, morais e legais, abandonando definitivamente os recursos imaginativos, os palpites e as ficções, na expectativa de que, assim procedendo, poderia legitimar a exigência do cumprimento de uma obrigação tributária.

Esse fato apenas serve como demonstrativo do descaso do fisco, que se manifestou na atuação em questão, onde injustificadamente promoveu o atuante um surpreendente e sú generis lançamento fiscal, optando por desprezar os requisitos mais elementares inerentes ao procedimento fiscal, como se ao agente do Poder Público fiscal tivesse a sociedade conferido poder normativo originário.

Ademais, inadmissível desconsiderar que na equação fisco x contribuinte o mais relevante, inquestionavelmente, é o contribuinte, porquanto é ele quem, bem ou mal, financia o Estado, inclusive a máquina fiscal. A indisponibilidade do exercício da função do fisco tem sido na atualidade amplamente apregoada, à luz do que ensinou, com salutar pertinência, o Mestre Hely Lopes Meirelles, para quem:

(...)

Assim, negligenciou o fisco no seu mister concernente à busca investigativa da materialidade do fato tributável (verdade material). Optou, ao contrário, por apoiar a atuação apenas em um processo de SUSPEIÇÃO e em procedimentos que a lei não autoriza, o que induz ao reconhecimento da completa ineficácia do lançamento.

O AUTO DE INFRAÇÃO é a peça básica que delimita o litígio entre o contribuinte e o fisco. Sendo assim, tanto os atos anteriores quanto os posteriores à sua formalização devem com o mesmo guardar absoluta coerência. Portanto, como instrumento veiculador do lançamento tem que descrever com clareza, e com os rigores técnicos pertinentes, os fatos ocorridos, além de indicar com precisão as hipóteses (fundamentos legais), tidas por realizadas no caso concreto.

(...)

Diante do exposto, resta preliminarmente ser reconhecido pelo E. Julgador neste CARF a patente impertinência da exação fiscal que ora se contesta, porquanto as deficiências manifestadas no lançamento, como constam formalmente postas, comprometem irremediavelmente a sua higidez.

Ex positis, resta ao E. Julgador reconhecer, no mérito, a absoluta improcedência, in totum, do lançamento de ofício relativo à indevida exigência de crédito fiscal do IRPJ, PIS, COFINS e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL, correspondente ao processo de no. 10580-726.475/2020-51, porquanto resta evidenciado um nítido desprezo aos requisitos essenciais do procedimento fiscal, que culminou com a lavratura do indevido, exagerado, ilegal e absurdo AUTO DE INFRAÇÃO em comento.

No mais, reconheça-se que a relação jurídica tributária, como as demais relações jurídicas, não é uma mera relação de poder mas, ao invés, uma relação obrigacional na qual os sujeitos se encontram na mesma posição hierárquica.

DOS PEDIDOS

Em face do todo o exposto, roga-se insistentemente do E. Julgador no CARF, por todas as razões explicitadas neste instrumento de contestação fiscal, o reconhecimento da absoluta improcedência da exigência fiscal em questão, em todos os seus termos, requerendo-se para tanto, inclusive, a adoção de todas as providências legais e técnicas que se fizerem necessárias para o completo afastamento das suspeitas fiscais em questão, se ainda persistirem.

Portanto, nobre julgador, face a clara incongruência de que foi a lavratura do AUTO DE INFRAÇÃO em questão, em face dos dispositivos legais citados e escorado na melhor Doutrina e na farta Jurisprudência relatada, requer-se seja declarada a NULIDADE POR VÍCIO SUBSTANCIAL do processo de exigência do crédito tributário para que só assim tenha o contribuinte restaurado seu legítimo Estado de Direito.

À toda evidência, a imposição fiscal concernente ao IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA e CONTRIBUIÇÃO SOCIAL a que foi submetida a empresa VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA, contraria valores fundamentais incrustados na Carta Política de 1988, razão pela qual a impugnante espera e implora o reconhecimento de sua absoluta NULIDADE MATERIAL.

Além disso, não de ser acolhidos os argumentos descaracterizadores da ilegítima exigência fiscal, assentada em levantamento tendencioso e desprovido de qualquer consistência legal, defluindo dele a indicação de imaginárias e abstratas suspeitas.

Assim resta irretorquivelmente demonstrado ser absolutamente improcedente e ineficaz a acusação de antijuridicidade de conduta fiscal do sujeito passivo VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA. “No processo administrativo fiscal para

apuração e exigência do crédito tributário, ou procedimento administrativo de lançamento tributário, autor é o Fisco. A ele, portanto, incumbe o ônus de provar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária que serve de suporte à exigência do crédito que está a constituir” (HUGO DE BRITO MACHADO, obra citada, p. 85). A pretensão fiscal, nos termos em que formulada, não pode prevalecer, haja vista que a liquidez e a certeza da exigência estão irremediavelmente comprometidas.

A insistência e o alongamento das considerações aqui expendidas justificam-se pelo elevado valor da exigência fiscal, logicamente suficiente para aniquilar, definitivamente, o patrimônio da autuada e de sua sócia e dos terceiros inseridos irregularmente no pólo passivo do lançamento. Assim, diante de todos os questionamentos expostos, resta requerer o justo reconhecimento da IMPROCEDÊNCIA/NULIDADE absoluta do Auto de Infração proposto para exigir da contribuinte VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA parcelas indevidas de tributos/multas, onde utilizou a fiscalização da RFB, indevida e injustamente, de presunções, ficções, invencionices desarrimadas da realidade fática, e, mais grave ainda, com expressa e deliberada violação do amplo e sagrado Direito de Defesa, bem como dos Princípios que devem nortear o agir da Administração Pública, em especial o da Legalidade, o da Razoabilidade e o da Proporcionalidade. Diante disso e de todos os questionamentos suscitados, cabe requerer:

a) que (i) seja reconhecida a ILICITUDE das “Provas” produzidas com violação dos Direitos Constitucionais dos fiscalizados, com violação dos Tratados Internacionais de que o Brasil é signatário, e com cerceamento ao Direito de Ampla Defesa; (ii) seja determinado o desentranhamento dos referidos elementos de prova, inutilidade processual e subsequente destruição; (iii) sejam decotados TODOS os trechos do auto de infração que se referem a tais elementos; (iv) seja cancelada IN TOTUM a exigência fiscal, prova ilícita por derivação (art. 157, par. 1º. CPP), vez que contaminada ou de qualquer forma influenciada pela prova ilícita/irregular;

b) que, extinta totalmente a parcela do crédito tributário referente à qualificação da Multa de Ofício, como de fato restou extinta, seja determinado o arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais, em obediência ao disposto no parágrafo único do art. 48 do Decreto no. 7.574/2011, e no parágrafo 4º. do art. 4º. da Portaria RFB no. 2.439/2010:

(...)

c) que, em homenagem ao Princípio da Verdade Material, seja determinada a absoluta IMPROCEDÊNCIA da autuação por conta dos demais argumentos explicitados na contestação (irregularidade da apuração, regime monofásico para PIS/COFINS etc.), e residualmente sejam abatidos os valores confessados espontaneamente em DCTF;

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Salvador/BA, 24 de Maio de 2021.

VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA”.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Nulidade do lançamento

Pleiteou a Contribuinte que seja declarada a nulidade por vício substancial do processo de exigência do crédito tributário; que seja reconhecida a nulidade material, vez que a imposição fiscal contraria valores fundamentais previstos na Constituição Federal.

Pugnou ainda, que seja reconhecida a ilicitude das provas produzidas com violação dos direitos constitucionais dos fiscalizados e com cerceamento ao Direito de Ampla Defesa.

Pois bem.

Os Autos de Infrações foram lavrados por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º

da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 791292/PE, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Do Acórdão Recorrido

O presente litígio no processo é oriundo das receitas da atividade apurada no ano calendário de 2016, 2017 e 2018, as autoridades fiscais constituíram por meio de lançamento de ofício, os créditos tributários relativos ao IRPJ e CSLL com base na sistemática do lucro arbitrado.

Desta feita, a autoridade fiscal lavrou os Autos de Infrações referentes aos seguintes tributos a saber, IRPJ e CSLL relativo ao ano calendário de 2016, 2017 e 2018.

Da Retificação da DCTF

Alegou a Recorrente que as retificações da VENTIN COMERCIAL DE MEDICAMENTOS LTDA foram efetuadas sob o manto da espontaneidade e que, além de não restar configurada fraude com as retificações realizadas, tal fato é relevante para a suposta infração apontada no lançamento, uma vez que os valores já confessados em DCTF devem ser excluídos do lançamento.

Asseverou que a autoridade julgadora de primeira instância não promoveu as exclusões de acordo com as DCTFs retificadoras, notadamente os referentes ao ano-calendário de 2018, requereu seja corrigido por esta instância recursal.

Pois bem.

Percebe-se que a autoridade julgadora de primeira instância analisou de forma minuciosa os créditos tributários lançados no ano calendário de 2018, conforme pode-se constatar do quadro demonstrativo apresentado no acórdão recorrido (e-fls. 6.882/6.884), exonerando parte das multas de ofício aplicadas de IRPJ.

Isto posto, deve ser mantido o acórdão recorrido nesta matéria.

Da Irregularidade da Forma de Apuração- Lucro Arbitrado

Afirmou a Contribuinte que em momento algum a fiscalização alertou o contribuinte de que sua escrituração seria imprestável, ou que poderia resultar no arbitramento. Destacou ainda, que pior que isso, não concedeu a empresa nenhuma oportunidade de corrigir as falhas.

Ressaltou ainda, que o autuante adotou procedimento desprovido de amparo legal, deixando assim de observar o aspecto quantitativo – obrigatório - dos fatos geradores. Procedeu dessa forma irregular em todas as supostas infrações listadas no corpo do auto de infração ora impugnado, tornando com isso completamente improcedente o lançamento efetuado.

Pleiteou que seja cancelado a exigência fiscal, em virtude da impossibilidade de convalidar o vício material que contamina o presente lançamento.

Pois bem.

Cabe esclarecer, que o arbitramento do lucro ora em debate decorre da apresentação de escrituração com erros e deficiências no ano calendário de 2018, que a tornaram imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira e bancária.

É notório que o arbitramento é modalidade ou regime de apuração do lucro que se deu no presente caso em virtude de a contribuinte ter apresentado escrituração com erros e

deficiências, tal como descrito no auto de infração, de acordo com o artigo 530, II do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99.

Senão vejamos:

“Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

(...)

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para: a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária;”

Pois bem.

A autoridade julgadora de primeira instância decidiu que as condições para o arbitramento do lucro nos trimestres autuados de 2016 e 2017 não estão presentes no processo, de sorte que deve prevalecer a opção do sujeito passivo pela tributação do IRPJ e CSLL pela modalidade do lucro presumido.

Destacou ainda, o julgador a quo que “mas não é o mesmo cenário que se encontra no ano de 2018. Primeiro porque a escrita contábil do contribuinte para este ano, representada pela sua ECD de fls. 51 e 5.152, contém vicissitudes que saltam aos olhos. Como afirmou a fiscalização a ECD foi transmitida praticamente zerada ou com valores ínfimos de R\$ 1,00. Há apenas R\$ 1,00 de receita e zero de despesa na escrita, impedindo que a fiscalização pudesse aproveitá-la na análise da tributação para este ano. Além disso, na intimação fiscal nº 2 (fls. 36/39) a autoridade foi expressa ao solicitar justificativas para a “apresentação da ECD do ano-calendário 2018 sem NENHUMA INFORMAÇÃO de custos, despesas e receitas, e nem da movimentação financeira nas contas bancárias mantidas nos Bancos Santander, Itaú Unibanco e SISCOOB”. Desta forma, tendo havido pelo menos uma intimação ao sujeito passivo apontando a total inconsistência da escrita relativa ao ano de 2018, sem que o sujeito passivo tenha tentado corrigir as falhas, e pelo fato da patente imprestabilidade desta ECD pelos motivos já assinalados, sou de opinião que para os trimestres autuados relativos a este ano de 2018 agiu bem a fiscalização ao adotar o arbitramento do lucro, devendo ser mantida esta decisão”.

Assim, como a Contribuinte ao interpor Recurso Voluntário, repetiu praticamente a fundamentação apresentada na impugnação, cujos argumentos foram detalhadamente apreciados pelo julgador a quo, 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;”.

Outrossim, transcrevo e adoto, como razão de decidir, o voto proferido no Acórdão de nº 108-012.944 proferido pela 8ª Turma da DRJ/08 em 20/04/2021, como razão de decidir:

“(…)

Esclarecido então que a fonte de informação utilizada por parte da fiscalização para a obtenção da receita objeto do lançamento de ofício com base no lucro arbitrado foi a própria escrituração contábil e/ou fiscal do contribuinte, cabe agora discutir o cabimento do arbitramento do lucro em face da legislação aplicável e das circunstâncias presentes nos autos.

O arbitramento do lucro foi decidido pela autoridade fiscal com fulcro na alínea “a”, inciso II, do art. 530 do RIR/99, a seguir reproduzido:

“Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

…

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para: a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária;” Sendo assim, para os três anos-calendário autuados a autoridade fiscal considerou a escrituração com erros e deficiências de tal monta que a tornaram imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive a bancária.

Todavia, como explanado anteriormente, a receita bruta utilizada no lançamento foi obtida pela própria escrita fiscal e/ou contábil (ECF e ECD) transmitida pelo sujeito passivo antes mesmo do início da ação fiscal, sendo que os valores de receita foram acatados por esta autoridade e serviram de base para a lavratura dos AI. Ficou claro que a movimentação bancária alegada como não escriturada totalmente não teve qualquer influência na determinação da infração lançada, ao contrário, como visto, os créditos das contas correntes bancárias foram até inferiores aos valores das receitas escrituradas nas ECD e declaradas na ECF. Além disso é recomendável que o arbitramento do lucro seja feito quando houver absoluta impossibilidade de apuração do lucro real, e para tanto deve a autoridade fiscal intimar o sujeito passivo sobre essa circunstância, oportunizando a ele a correção das escritas contábil e fiscal nos termos desejados pela fiscalização, inclusive reintimando-o para tanto se for o caso. Tais providências são recomendadas também em função da jurisprudência dominante e consolidada no processo administrativo fiscal que indica que o arbitramento do

lucro é medida extrema que só deve ser adotada após se dar a oportunidade ao sujeito passivo de corrigir os eventuais defeitos e erros da escrita contábil.

Não consta nos autos que a fiscalização tenha adotado tais providências, mormente para os anos de 2016 e 2017. As intimações que constam nos autos às fls. 2/7 (termo de início da fiscalização), às fls. 10/13 (termo de intimação nº 1) e às fls. 36/39 (termo de intimação nº 2) não atendem à essa necessidade, mesmo que na intimação nº 2 a autoridade fiscal tenha apontado “divergência entre a receita bruta escriturada na ECD (escrituração contábil digital) dos anos-calendário 2016 e 2017 e a receita declarada na ECF (escrituração contábil fiscal)”. Primeiro porque o valor da receita bruta usada nos AI em relação a esses anos foi escriturada nas ECDs correspondentes, permitindo ampla avaliação por parte da fiscalização, e segundo porque nestes anos, como será demonstrado mais adiante, a única diferença relevante entre a receita bruta escriturada na ECD e aquela utilizada na ECF para o cálculo do IRPJ/CSLL devidos se deu no 2º Trimestre de 2016 (diferença de R\$ 188.902,13). Para os demais trimestres as diferenças são muito pequenas de R\$ 439,23 (3º Trimestre/2016), zero (4º Trimestre/2016), R\$ 1.259,89 (1º Trimestre/2017), R\$ 1.640,80 (2º Trimestre/2017), R\$ 7.191,17 (3º Trimestre/2017) e R\$ 1.413,21 (4º Trimestre/2017). Por todo este cenário sou de opinião que as condições para o arbitramento do lucro nos trimestres autuados dos anos de 2016 e 2017 não estão presentes no processo, de sorte que deve prevalecer a opção do sujeito passivo pela tributação do IRPJ e CSLL pela modalidade do lucro presumido.

Mas não é o mesmo cenário que se encontra no ano de 2018. Primeiro porque a escrita contábil do contribuinte para este ano, representada pela sua ECD de fls. 51 e 5.152, contém vicissitudes que saltam aos olhos. Como afirmou a fiscalização a ECD foi transmitida praticamente zerada ou com valores ínfimos de R\$ 1,00. Há apenas R\$ 1,00 de receita e zero de despesa na escrita, impedindo que a fiscalização pudesse aproveitá-la na análise da tributação para este ano. Além disso, na intimação fiscal nº 2 (fls. 36/39) a autoridade foi expressa ao solicitar justificativas para a “apresentação da ECD do ano-calendário 2018 sem NENHUMA INFORMAÇÃO de custos, despesas e receitas, e nem da movimentação financeira nas contas bancárias mantidas nos Bancos Santander, Itaú Unibanco e SISCOOB”. Desta forma, tendo havido pelo menos uma intimação ao sujeito passivo apontando a total inconsistência da escrita relativa ao ano de 2018, sem que o sujeito passivo tenha tentado corrigir as falhas, e pelo fato da patente imprestabilidade desta ECD pelos motivos já assinalados, sou de opinião que para os trimestres autuados relativos a este ano de 2018 agiu bem a fiscalização ao adotar o arbitramento do lucro, devendo ser mantida esta decisão. A seguir colarei trecho desta intimação fiscal nº 2 e a ECD de 2018 para demonstrar o acerto da fiscalização:

(...)

A apuração do IRPJ/CSLL devidos pelo lucro presumido nos trimestres dos anos de 2016 e 2017, nos termos deste voto, está a seguir demonstrada, lembrando que a receita bruta adotada é aquela que consta na ECD e que também foi utilizada pela fiscalização, tendo em vista que o impugnante não justificou adequadamente as diferenças, mesmo depois de intimado, entre a receita bruta escriturada na ECD e aquela que foi declarada na ECF para fins da sua apuração pelo lucro presumido. Seguindo o critério utilizado pela autoridade fiscal autuante este voto também deduzirá do crédito tributário mantido os valores declarados em DCTF ativa: (...)."

Das Provas Ilícitas e Arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais

Sustentou a Recorrente que uma vez produzida prova ilícita, ela não pode ser admitida em juízo, não se tratando de uma questão de nulidade, mas de não aceitação da prova.

Pontuou que a nulidade absoluta das provas abusivas juntadas pela fiscalização, contaminam qualquer outra prova produzida em desfavor da empresa fiscalizada.

Salientou que restou cancelada a qualificação da multa, sem que fosse determinado o arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais.

Pleiteou que seja reconhecida a ilicitude das provas produzidas com violação dos Direitos Constitucionais dos fiscalizados, com violação dos Tratados Internacionais de que o Brasil é signatário, e com cerceamento ao Direito de Ampla Defesa; bem como o arquivamento da Representação Fiscal para Fins Penais.

Pois bem.

Insta aclarar, no que tange a alegação da recorrente de ilicitude das provas produzidas e violação dos direitos constitucionais dos fiscalizados, deve-se destacar que esta Turma de Julgamento não pode apreciar tais questões, conforme determinada a Súmula CARF nº 2, vinculante a todos os conselheiros julgadores.

Senão vejamos, a Súmula CARF nº. 2, cujo teor segue abaixo:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Por fim, deve-se destacar que as penalidades aplicadas nos autos de infrações não foram afastadas e sim reduzidas, no mais, por força da Súmula CARF nº 28, abaixo, de observância obrigatória por todos os seus membros, a teor do disposto no artigo 123, § 4º da Portaria MF nº 1634 de 21 de dezembro de 2023, descabe à Turma Julgadora decidir sobre o processo de representação para fins penais:

“Súmula CARF nº 28 Aprovada pelo Pleno em 08/12/2009 O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010)”.

Isto posto, rejeito o pleito de ilicitude das provas produzidas, bem como o arquivamento do processo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Dispositivo

Isto posto, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator