



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10580.728367/2014-75
ACÓRDÃO	1301-007.469 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	15 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FRANCISCO JUNIOR BENTO DA SILVA E OUTRO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2011

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGENS. PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracterizam como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar os indícios legais de presunção atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

O decidido quanto ao lançamento principal aplica-se, naquilo em que for cabível, aos lançamentos decorrentes da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2011

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

O princípio insculpido no art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988, relativo à vedação ao confisco orienta a elaboração legislativa relativo aos tributos, que deve observar a capacidade contributiva (art. 145, § 1º da CF).

A multa tem natureza sancionatória e expressa disposição em lei. É vedado aos órgãos de julgamento administrativos afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO E AGRAVAMENTO. CABIMENTO.

Tem lugar a aplicação da multa qualificada em percentual de 150% quando resta evidenciado nos autos a intenção de o contribuinte fraudar o fisco por meio da prática de condutas definidas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, e agravamento, quando caracterizado na fase procedimental, hipótese prevista no art. 44, § 2º, I, da Lei nº 9.430, de 1996

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer, por intempestivo, o recurso do responsável solidário Lindolfo Souza Andrade Netto e, no mérito, em negar provimento ao recurso do sujeito passivo principal. Por unanimidade de votos, decidiu-se que o percentual da multa qualificada será reduzido de 150% para 100%, nos termos do inc. VI do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, na redação que lhe deu o art. 8º da Lei nº 14.689, de 2023, nos termos da alínea “c” do inc. II do art. 106 do Código Tributário Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iágaro Jung Martins, José Eduardo Dornelas Souza, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

RELATÓRIO

1. Tratam-se de Recursos Voluntários contra decisão da DRJ/Florianópolis, que julgou parcialmente procedente a impugnação da Recorrente e dos responsáveis solidários, relativo a

lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), no valor de R\$ 121.750,92; da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), R\$ 65.587,91; Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), R\$ 39.474,20; e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), R\$ 182.188,64, relativo ao ano-calendário 2011, com imputação de multa agravada e qualificada, no percentual de 225%, resultando em uma exigência total de R\$ 1.314.580,41.

2. O lançamento se deu com base no Lucro Arbitrado, em razão da não apresentação da escrituração contábil e fiscal, com base na receita presumida a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, conforme Termo de Verificação Fiscal (fls. 60/92).

2.1. Conforme TVF, foi editado Ato Declaratório de Executivo (ADE) para declarar o contribuinte inapto em razão de sua não localização no endereço cadastral e emitida Requisição de Movimentação Financeira (RMF) para obtenção dos extratos bancários e de procuração para movimentar conta bancária do sujeito passivo, outorgada pelo o Sr. Francisco Júnior Bento da Silva, CPF nº 903.005.725-49, em favor do Sr. Lindolfo Souza Andrade Netto – CPF 936.181.315-34.

2.2. O sujeito passivo e o procurador foram intimados para comprovar a origem dos valores creditados em conta bancária.

2.3. Consignou a autoridade fiscal que no endereço cadastral informado à RFB como sendo da pessoa jurídica fiscalizada funcionava a empresa Comercial Desenvolvimento de Pernambués Ltda, CNPJ 15.193.217/0001-32, tendo como responsável o Sr. Lindolfo Souza Andrade Netto (que atuou como procurador do fiscalizado).

2.4. Que durante todo o procedimento de fiscalização as tentativas de contato com o sujeito passivo ou seu procurador foram frustradas.

2.5. Concluiu a autoridade fiscal haver utilização de interpostas pessoas e sucessão pelas empresas Nova Comercial Araguaia Ltda – ME e Comercial Desenvolvimento de Pernambués Ltda – ME, e que o sujeito passivo era administrado de fato pelo Sr. Lindolfo Souza Andrade Netto, e que o Sr. Joeldeval de Souza do Carmo era o verdadeiro proprietário dessas empresas, as quais tinham a sede em imóvel de sua propriedade.

2.6. O sujeito passivo foi excluído do Simples Nacional via Ato Declaratório Executivo DRF/Salvador/DEFIS nº 10, com ciência em 25.11.2014, através do Edital, com efeitos a partir de 19/02/2010, em face da constatação de que a empresa foi constituída por interpostas pessoas,

objeto do PAF nº 10580.728365/2014-86, apenso ao presente, conforme Termo de Apensação de 17.04.2015 (fls. 2).

2.7. Em razão do não atendimento das intimações e reintimações para prestar esclarecimentos sobre a origem dos recursos creditados em sua conta-corrente no Banco do Brasil, no montante de R\$ 6.072.958,01, no ano-calendário de 2011, e para apresentar os livros e documentos fiscais, houve o lançamento do IRPJ e tributos reflexos pelo regime do lucro arbitrado, com base no art. 530, III, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), art. 3º da Lei nº 9.249, de 1995, art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, c/c art. 537 do RIR/99.

2.8. O contribuinte emitiu diversos cheques no montante de R\$ 139.855,50 para a empresa Frigorífico Costa Andrade Ltda – ME mas deixou de comprovar a origem dos valores transferidos. Em diligência fiscal, o beneficiário dos rendimentos informou que “não possui elementos capazes de realizar o levantamento dos valores recebidos”. Diante dos fatos, foi realizado o lançamento também do IRRF decorrente de pagamento sem causa, conforme art. 674 e 675 do RIR/99 (PAF nº 10580.728480/2015-31).

2.9. Foram lavrados termos de sujeição passiva solidária em relação aos créditos tributários lançados em nome dos seguintes contribuintes, com base nos artigos 124, 132, 133 a 135 da Lei nº 5.172, de 1966, Código Tributário Nacional (CTN): Nova Comercial Araguaia Ltda – ME, CNPJ nº 12.654.150/0001-06; Comercial Desenvolvimento de Pernambués Ltda – ME, CNPJ nº 15.193.217/0001-32; Lindolfo Souza Andrade Netto, CPF nº 936.181.315-34, e Joeldeval de Souza do Carmo, CPF nº 083.275.215-00;

2.10. Foi realizada também Representação Fiscal para Fins Penais, em conformidade com a Portaria RFB nº 2.439, de 2010, PAF nº 10580.728485/2015-64, apenso ao presente, conforme Termo de Apensação de 26.10.2015 (fls. 3)

3. O sujeito passivo e os responsáveis solidários Joeldeval de Souza do Carmo e Lindolfo Souza Andrade Netto apresentaram impugnação:

3.1. Em impugnação do sujeito passivo (fls. 925/935) alegou que as provas foram obtidas em ofensa a preceito constitucional ao promover a quebra do sigilo bancário; que as provas são ilícitas pois não foram autorizadas pelo poder judiciário.

3.2. O Responsável Solidário Joeldeval de Souza do Carmo (fls. 959/972), aduziu que é proprietário do imóvel alugado para o Francisco Júnior Bento da Silva – ME; que o único vínculo jurídico existente com o autuado é o contrato de locação de imóvel, e não cabe a ele verificar o cumprimento das obrigações tributárias de seus inquilinos; que não existem provas de que tenha sido beneficiado ou tenha efetuado qualquer ato de gestão da empresa autuada, de modo que não poderia ser incluído como responsável pelo crédito tributário.

3.3. O Responsável Solidário Lindolfo Souza Andrade Netto (fls. 990/998) alegou que as provas foram obtidas em ofensa a preceito constitucional ao promover a quebra do sigilo bancário; que as provas são ilícitas pois não foram autorizadas pelo poder judiciário; que não possui interesse comum com a autuada, à exceção de receber honorários pela prestação de serviços de consultoria; que o instrumento do mandato é admitido no ordenamento jurídico e sua desconsideração enseja provas irrefutáveis; que a simples alegação de que o impugnante assinava cheques não demonstraria que ele auferiu benefícios financeiros escusos.

3.4. Não houve apresentação de impugnação pelos responsáveis solidários Nova Comercial Araguaia Ltda – ME e Comercial Desenvolvimento de Pernambués Ltda – ME.

4. A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação. Entendeu que não houve ofensa aos princípios constitucionais previstos no art. 5º, X e XII, quando da requisição dos extratos bancários; que em relação ao responsável solidário Lindolfo Souza Andrade Netto, entendeu a autoridade julgadora de primeira instância não haver dúvidas que era efetivamente o gestor de fato da empresa fiscalizada, figurando inclusive como beneficiário de transferências bancárias; decidiu por excluir do polo passivo o responsável solidário Joeldeval de Souza do Carmo em razão de que o fato de ser proprietário do imóvel no qual funcionava a pessoa jurídica fiscalizada e suas sucessoras não é prova sólida o suficiente, por si só, para lhe ser imputada a responsabilidade, nos termos do art. 124 do CTN. A referida decisão foi materializada com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011

SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA IRREGULAR. NÃO OCORRÊNCIA.

Resguardado o sigilo na forma da legislação aplicável, a obtenção de informações bancárias (extratos bancários) por parte do Fisco, dentro dos parâmetros legalmente estabelecidos, não se constitui em quebra irregular do sigilo bancário.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APRECIÇÃO VEDADA.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. INFRAÇÃO DE LEI. CARACTERIZAÇÃO.

Os diretores, gerentes ou representantes (de direito ou de fato) da pessoa jurídica respondem pessoalmente, de forma solidária com o contribuinte, pelos créditos tributários correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. EXCLUSÃO.

O fato de ser proprietário do imóvel no qual funcionaram a pessoa jurídica fiscalizada e suas sucessoras, ainda que não tenha sido restado comprovado o efetivo recebimento de aluguéis, não é prova sólida o suficiente, por si só, para o vincular de forma direta às atividades das sucessivas empresas para lhe ser imputada a responsabilidade com base no art. 124 da Lei 5.172, de 1966.

4.1. Embora tenha havido exclusão do polo passivo do responsável solidário Joeldeval de Souza do Carmo, não houve interposição de recurso de ofício, nos termos do art. 34, I, do Decreto nº 70.235, de 1972, em razão de que, à época da sessão de julgamento, em 29.04.2016, vigia a Portaria MF nº 3, de 2008, que previa interposição apenas no caso de exoneração de tributo e encargos de multa, em valor total superior a um milhão de reais.

5. A atuada e o responsável solidário interpuseram Recurso Voluntário:

5.1. Em seu Recurso Voluntário (fls. 1.081/1.085), a atuada repisa as alegações da impugnação, em resumo de que as provas foram obtidas em ofensa a preceitos constitucionais, art. 5º, X e XII, da Constituição Federal; que o Fisco não pode quebrar o sigilo bancário sem autorização judicial; que a simples comparação de valores na conta corrente não constitui fato gerador do imposto de renda; que a multa no percentual de 225% tem carácter confiscatório. Requer ao final o cancelamento do lançamento.

5.2. O Responsável Solidário Lindolfo Souza Andrade Netto (fls. 1.071/1.080) alega que prestava assessoria informal remunerada à atuada e seu único pecado foi não efetuar declarar os valores recebidos; que existia um contrato com a atuada; que não foi beneficiário do proveito econômico da empresa, exceto pelo recebimento dos honorários; faz considerações sobre a teoria geral dos contratos; que o simples fato de ter procuração para movimentação bancária não

demonstra que o mandatário teve proveito econômico; faz breves considerações sobre o mérito do lançamento; que a multa no percentual de 225% tem carácter confiscatório. Requer ao final seja excluído do polo passivo da relação tributária.

6. É o relatório.

VOTO

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

Conhecimento

7. A autuada foi intimada da decisão proferida pela DRJ em 28.07.2016, conforme Edital afixado em 13.07.2016 (fls. 1.094) e o responsável solidário Lindolfo Souza Andrade Netto em 24.05.2016, conforme AR (fls. 1.088).

8. Os Recursos Voluntários foram interpostos em 01.07.2016, conforme carimbo apostado na primeira página das peças recursais (fls. 1.071 e 1.081).

9. O Recurso Voluntário da autuada é tempestivo e por preencher os demais pressupostos processuais deve ser conhecido.

10. Embora o responsável solidário Lindolfo Souza Andrade Netto alegue que foi cientificado do Acórdão nº 07-38.260 da DRJ Florianópolis, por meio da intimação Secat nº 0649/2016, em 08.06.2016, de fato, a intimação se deu em 24.05.2016, conforme AR (fls. 1.088).

11. Dessa forma, o prazo final para apresentação do Recurso Voluntário pelo responsável solidário Lindolfo Souza Andrade Netto expirou em 23.06.2016, conforme art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972. Por essa razão, como o Recurso Voluntário é interposto intempestivo, não deve ser conhecido.

Mérito

12. As razões recursais da Recorrente não abordam o mérito do lançamento, tão pouco questiona qualquer dos depósitos bancários que serviram de presunção de omissão de receita ou aspectos subjetivos que ensejaram a qualificação e o agravamento da multa.

13. A Recorrente concentra sua argumentação em razões de direito.

a) Constitucionalidade do acesso de informações bancárias pelo Fisco

14. A Recorrente alega que as provas foram obtidas em ofensa a preceitos constitucionais, art. 5º, X e XII, da Constituição Federal, pois o Fisco não pode quebrar o sigilo bancário sem autorização judicial.

15. O acesso do Fisco aos dados bancários, independente de prévia autorização judicial, foi dirimido pelo Supremo Tribunal Federal com o julgamento definitivo do RE nº 601.314 pelo STF, em 24.02.2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar nº 105, de 2001:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL.

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO.

DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01.

MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF.

PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação o princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia

o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º. do CTN”.

Recurso extraordinário a que se nega provimento.

16. Dessa forma, não procede a alegação de sigilo bancário oponível ao Fisco, visto que não se está a falar de quebra de sigilo, isto é, tornar público algo que antes estava sob sigilo, mas transferência de sigilo, isto é, informações que antes estavam protegidas pelo sigilo bancário, ao serem transferidas ao Fisco, passa a ser protegidas pelo sigilo fiscal (art. 198 do CTN).

b) Presunção de omissão de receitas com base em depósitos bancários

17. Alega a Recorrente que a simples comparação de valores na conta corrente não constitui fato gerador do imposto de renda.

18. O lançamento foi efetuado com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que possui a seguinte redação:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

19. O dispositivo legal introduziu uma presunção relativa de omissão de receitas sempre que o sujeito passivo não justificasse a causa do depósito em conta mantida em instituição financeira. Nessas situações pela quase impossibilidade de se comprovar efetivamente a receita auferida e o momento em que esta ocorreu, entendeu o legislador instituir a referida presunção relativa, que, nada mais é, do que a inversão do ônus probatório diante do indício conhecido (depósito bancário).

20. Como ocorreu na peça impugnatória, o sujeito passivo não justificou quaisquer um dos depósitos que serviram de indício para configurar a omissão de receitas, restringindo-se a questões de ordem jurídica.

21. Correta a afirmação da Recorrente de que a simples comparação de valores na conta corrente não constitui fato gerador do imposto de renda, todavia não é o que ocorreu no presente processo, pois a presunção legal de omissão com base em depósitos bancários de origem não comprovada tem como fundamento a não justificação sobre a origem dos valores depositados na conta do sujeito passivo, visto que a obrigatoriedade de escrituração da movimentação financeira, inclusive bancária, decorre de expressa disposição legal.

22. Conclui-se, portanto, que o lançamento observou rigorosamente a norma legal que regula a aplicação da presunção legal para aferição indireta da omissão de receita.

c) Multa qualificada

23. Por fim, a Recorrente alega que a multa no percentual de 225% tem carácter confiscatório.

24. A motivação para qualificação e agravamento da multa, constam no TVF (fls. 60/92):

8.4 – Da incidência da multa qualificada

A multa de ofício está prevista na Lei nº 9.430/96, Art. 44, inciso I, cujo percentual de 75% foi duplicado em função do disposto no §1º do mesmo dispositivo legal, transcritos parcialmente a seguir, tendo em vista que o sujeito passivo praticou atos enquadrados no art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Dos fatos já relatados, em especial a caracterização dos reais beneficiários do contribuinte fiscalizado, Francisco Junior, aliada à utilização de forma reiterada de suceder com outras empresas visando fugir do cumprimento das obrigações tributárias, demonstram a hipótese de incidência da previsão de qualificação da multa.

A qualificação da multa, na forma do §1º Lei nº 9.430/96, Art. 44, requer a comprovação das hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, transcritos abaixo.

A prática de sonegação, conforme disposto no art. 71, configurada pela tentativa fraudulenta de ocultação do verdadeiro titular das cotas da sociedade, condições pessoais inerentes à constituição do contribuinte, aliado à não apresentação dos livros e documentos fiscais objeto das intimações, reforçado pelas fraudulentas sucessões empresariais, configurado está também a prática do conluio, previsto no art.73.

A utilização de interpostas pessoas, através da fraude na composição societária, criando a figura dos sócios aparentes, os quais são normalmente chamados de “laranjas” ou “testas de ferro”, em geral, como verificado no contribuinte fiscalizado, utilizando-se de pessoas, como o sócio Wellington, indivíduo com reduzida capacidade econômica, com o intuito de excluir a responsabilidade dos verdadeiros proprietários das cotas societárias, já que as mesmas, nunca pertenceram ao titular formal da totalidade das cotas.

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária: I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

8.5 – Da multa Agravada

A multa de ofício aplicada nos créditos tributários constituídos neste Auto de Infração correspondeu ao percentual de 225%, aplicável sobre o valor do tributo apurado como devido.

Sobre o percentual da multa qualificada de 150%, resultante da aplicação do art. 44 I, combinado com o §1º, na forma do disposto no §2º do mesmo artigo, foi aumentado de metade, o que culminou com a multa aplicada de 225%, já que, o contribuinte, além de não atender ao Termo de Início de Fiscalização, também não atendeu aos Termos de Fiscalização subsequentes conforme descrito no item correspondente ao Histórico, justificando o agravamento da multa pela falta de atendimento às intimações indicadas.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (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 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)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

25. A qualificação da multa é cabível quando o sujeito passivo se vale de interposta pessoa para movimentar seus recursos financeiros, conforme Súmula CARF nº 34, que possui a seguinte redação:

Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.

26. Como referido, a Recorrente não faz qualquer arguição sobre aspectos fáticos que ensejaram a qualificação e o agravamento da multa, seja na impugnação ou na peça recursal, razão pela qual precluiu qualquer reanálise sobre essa matéria no contencioso administrativo.

27. Com relação ao argumento de que a multa teria natureza de confisco, ressalte-se que a apreciação de inconstitucionalidade se encontra reservada ao Poder Judiciário, sendo que qualquer discussão quanto aos aspectos da inconstitucionalidade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo deste Poder.

28. Os mecanismos de controle de constitucionalidade são atribuições exclusivas do Poder Judiciário, conforme disciplinado pela Constituição Federal.

29. A penalidade em discussão se refere aos procedimentos de ofício nos quais se verifica a observância da legislação tributária, inerente, portanto, ao lançamento de ofício.

30. A referida multa deve obedecer ao princípio da legalidade, nos termos do art. 97, V, do CTN, não cabendo à autoridade tributária afastá-la sob pretexto de não ser constitucional. Não é por outra razão que foi editada a Súmula CARF nº 2, com seguinte redação:

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

31. Por fim, ressalte-se que a vedação de confisco, prevista no art. 150, IV, da Constituição Federal, se refere a tributo e não a multas, que têm natureza sancionatória de ato ilícito.

d) Tributação reflexa

32. Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se o decidido ao lançamento principal ou matriz de IRPJ também ao lançamento reflexo da CSLL, PIS e Cofins.

Conclusão

33. Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER, por intempestivo, o Recurso Voluntário do responsável solidário Lindolfo Souza Andrade Netto e por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário do sujeito passivo principal. Registre-se que a multa qualificada, por força da nova redação do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, atribuída pela Lei nº 14.689, de 2023, deve ser limitada ao percentual de 100%.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins

ACÓRDÃO 1301-007.469 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10580.728367/2014-75

DOCUMENTO VALIDADO