



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10580.730351/2013-41</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1001-003.727 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	6 de fevereiro de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	AMBIENTAL OPERADOR LOGISTICO LTDA - ME
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ**

Ano-calendário: 2009

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

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.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Os mandatários, prepostos, empregados, bem como os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis, mas não exclusivamente, pelos créditos correspondentes a obrigações resultantes de atos praticados com infração de lei.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Considera-se preclusa a matéria não impugnada e não discutida na primeira instância administrativa, em conformidade com o disposto no art. 17 do Decreto 70235/72.

ARBITRAMENTO. ATIVIDADES DIVERSAS. PERCENTUAIS POR ATIVIDADE. SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS. AUSÊNCIA. PERCENTUAL MAIS ELEVADO.

Na ausência de segregação das atividades relativas às receitas omitidas na escrituração contábil da pessoa jurídica aquelas deverão ser adicionadas às que corresponderem ao coeficiente de arbitramento do lucro mais elevado.

DEPÓSITO BANCÁRIO. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO. RECEITA OMITIDA.

Valores depositados em conta bancária, cuja origem a contribuinte regularmente intimada não comprova, caracterizam receitas omitidas.

MULTA QUALIFICADA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA SUPERVENIENTE. REDUÇÃO DA PENALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. Tendo em vista a redução da penalidade decorrente da alteração do § 1º do artigo 44 da Lei nº 9430, de 1996, pela Lei nº 14.689, de 2023, deve ser aplicado o princípio da retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c” do CTN, passando a multa qualificada para o patamar de 100%.

LANÇAMENTOS REFLEXOS.

O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

## 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 dar parcial provimento ao recurso voluntário, mantendo-se a decisão de primeira instância, apenas reduzindo a multa qualificada aplicada de 150% para 100%.

*Assinado Digitalmente*

**Gustavo de Oliveira Machado** – Relator

*Assinado Digitalmente*

**Carmen Ferreira Saraiva** – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: 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 16-61.877, proferido em 29 de Setembro de 2014, pela 1ª Turma da DRJ/SPO, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo a responsabilidade dos responsáveis solidários, Sr. Marcelo Brandão Rebouças, Josemita Brandão Rebouças e Raimundo Vaz Rebouças Junior, mantendo o crédito tributário.

A DRF de Salvador- BA lavrou o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 28/outubro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 3/19:

“Auto de Infração

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo descrita(s) aos dispositivos legais mencionados.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2009, 06/2009, 09/2009 e 12/2009  
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e termo(s) de intimação em anexo, deixou de apresentá-los.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/04/1999:

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

0001 RECEITAS DA ATIVIDADE RECEITA BRUTA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL

Arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de prestação de serviços em geral, apurado conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo que é parte integrante deste auto de infração.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 532 do RIR/99

(...)

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

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

Art. 5º da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

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

Fatos Geradores entre 01/10/2009 e 31/12/2009:

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

Juros de Mora

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

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”

A DRF de Salvador- BA lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o PIS/PASEP no dia 28/outubro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 20/27:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo discriminada(s), com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de prestação de serviços em geral, apurado conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo que é parte integrante deste auto de infração.

(...)

#### Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2009 e 30/04/2009:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 30, da Lei nº9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 7º da Medida Provisória 451/08

Fatos geradores ocorridos entre 01/05/2009 e 31/05/2009:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 3º, da Lei nº9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 7º da Medida Provisória 451/08

Art. 79, da Lei nº11.941/2009

Fatos geradores ocorridos entre 01/06/2009 e 30/06/2009:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 3º, da Lei nº9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 7º da Medida Provisória 451/08

Art. 79, da Lei nº11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

Fatos geradores ocorridos entre 01/07/2009 e 31/12/2009:

Arts. 10 da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 79, da Lei nº 11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

Art. 18 da Medida Provisória nº2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 30/11/2009:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07 Fatos Geradores entre 01/12/2009 e 31/12/2009:

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

Juros de Mora

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

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Salvador- BA lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no dia 28/outubro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 28/41:

“AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

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 da(s) infração(ões) abaixo discriminada(s), com fundamento em fatos

cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 OMISSÃO DE RECEITA

FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL DEVIDA SOBRE RECEITAS DA ATIVIDADE OMITIDAS

Arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de prestação de serviços em geral, apurado conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo que é parte integrante deste auto de infração.

(...)

#### Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2009 e 31/03/2009:

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, inciso I, 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. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 449/08

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/2009 e 30/06/2009:

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, inciso I, 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. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 449/08

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

Fatos geradores ocorridos entre 01/07/2009 e 31/12/2009:

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

(...)

**DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA**

**CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO**

(...)

**ENQUADRAMENTO LEGAL**

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

Art. 1º, 5º e 28 da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

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

Fatos Geradores entre 01/10/2009 e 31/12/2009:

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

Juros de Mora

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

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Salvador- BA lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social no dia 28/outubro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 42/48:

**“AUTO DE INFRAÇÃO**

**CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL**

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo discriminada(s), com fundamento em fatos

cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

Arbitramento do lucro realizado com base na receita bruta de prestação de serviços em geral, apurado conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo que é parte integrante deste auto de infração.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2009 e 31/05/2009:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

Art. 1º da Lei Complementar nº70/91; art. 2º da Lei nº9.718/98

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº11.196/05 e pelo art. 7º da Medida Provisória 451/08

Fatos geradores ocorridos entre 01/06/2009 e 30/06/2009:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

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

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº11.196/05 e pelo art. 7º da Medida Provisória 451/08 Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158- 35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

Fatos geradores ocorridos entre 01/07/2009 e 31/12/2009:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 2º da Lei nº9.718/98

Art. 3º da Lei nº9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 31/12/2009:

Art. 18 da Medida Provisória nº2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2009 e 30/11/2009:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07 Fatos Geradores entre 01/12/2009 e 31/12/2009:

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

Juros de Mora

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

Art. 61, § 3º, da lei nº9.430/96”.

A DRF de Salvador- BA confeccionou o Termo de Verificação Fiscal no dia 28/outubro/2013 em face da Ambiental Operador Logística Ltda ME (e-fls. 49/56), cujo teor segue em síntese:

“TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL

(...)

CONTEXTO

A presente fiscalização decorre da incompatibilidade entre a movimentação financeira registrada nas contas correntes do contribuinte no montante de R\$ 5,3 milhões e a ausência de receita de venda de mercadorias e/ou prestação de serviços do ano calendário de 2009 informada na Declaração de Informações Econômico- Fiscais da Pessoa Jurídica- DIPJ/2010.

(...)

DA AÇÃO FISCAL

(...)

O contribuinte apresentou as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF do ano-calendário de 2009 com informação de débitos com valor reduzido e, como já dito, entregou a DIPJ/2009 em branco, ou seja, sem dados de receitas e despesas e movimentou nas contas correntes mantidas no Banco do Brasil e Banco Itaú o montante de R\$5,3 milhões.

(...)

Isto posto, tendo em vista que o contribuinte regularmente intimado a comprovar a origem dos valores a crédito, deixou de fazê-lo, estes foram considerados por

presunção legal (Lei nº 29.430, de 1996, art. 42) receita de prestação de serviços. Para apurar o total mensal dos créditos não comprovados, preliminarmente foi realizada a consolidação das três planilhas denominada CREDITOS A COMPROVAR em uma única planilha que foi designada pelo nome de CONSOLIDAÇÃO DOS CRÉDITOS NÃO COMPROVADOS. Por fim, com fundamento nesta última planilha, elaborou-se a planilha RECEITAS DA ATIVIDADE APURADA 2009 que serviu de base para a apuração do lucro arbitrado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 RIR/99 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I). Assim sendo, o lucro arbitrado calculado permitiu a apuração do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido e as receitas da atividade possibilitaram a apuração do PIS e da COFINS cumulativos.

#### DO AUTO DE INFRAÇÃO

A partir das informações contidas na planilha RECEITAS DA ATIVIDADE APURADA 2009 foram constituídos por meio de lançamento de ofício, os créditos tributários relativos ao IRPJ e contribuições reflexas (CSLL, PIS e COFINS) referentes ao ano-calendário de 2009 com base na sistemática do lucro arbitrado. Isto porque, com já relatado, o contribuinte regularmente intimado não apresentou os livros contábeis. Aplicou-se, também, a multa de ofício qualificada tipificada no inciso II do artigo 44 da Lei 9430, de 27/12/1996 em face do evidente intuito de sonegar definido no artigo 71 da Lei nº 4.502 de 30/11/1964 e descrito adiante no tópico do CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.

#### DO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA

Investigação realizada pelo serviço de inteligência da Receita Federal do Brasil apurou fortes indícios da existência de uma organização envolvendo empresas que atuam nas áreas de saneamento básico, transportes, limpeza e meio ambiente que estariam praticando sonegação de tributos e crimes ambientais.

(...)

Diante de tudo que foi exposto, ficam evidentes os indícios de condutas tipificadas como crime contra a ordem tributária configuradas por atos dolosos com vistas a dificultar o conhecimento dos fatos geradores do imposto de renda e contribuições que apurados e atualizados até 31/10/2013, alcançaram o montante de R\$1:510.878,97 (um milhão e quinhentos e dez mil e oitocentos e setenta e oito reais e noventa e sete centavos). Além de tentar eximir a empresa do pagamento desses tributos, os seus sócios e administradores promoveram alterações contratuais e na sua administração com o intuito de evitar a responsabilização pessoal dos dirigentes sobre os tributos ora sonegados.

(...)

Por fim, como a omissão de informação e a prestação declaração de rendimentos falsa às autoridades fazendária com vistas a eximir-se do pagamento de tributos é conduta tipificada no inciso I do artigo 1º da Lei 847 de 27/12/1990 o Auditor

Fiscal em vista do dever funcional, procederá a elaboração da Representação Fiscal para Fins Penais de que trata o art. 1º da Portaria SRF 2.439, de 21/12/2010.

Os autos de infração foram formalizados no processo administrativo fiscal digital 10580.730351/2013-41. Todos os documentos mencionados neste termo encontram-se com suas respectivas cópias juntadas ao processo digital supracitado.

(...)”.

A DRF de Salvador- BA confeccionou o Termo de Sujeição Passiva nº. 01 no dia 28/outubro/2013 (e-fls. 241/242), notificando o Sr. Marcelo Brandão Rebouças, cujo teor segue em síntese:

“(…)

Fica o sujeito passivo solidário supramencionado CIENTIFICADO da exigência tributária de que trata os Autos de Infração lavrados relativamente ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS na data de 28/10/2013 contra o sujeito passivo supra qualificado, cujas cópias seguem em anexo a este Termo, juntamente com o Termo de Encerramento da Ação Fiscal.

(...)”.

A DRF de Salvador- BA confeccionou o Termo de Sujeição Passiva nº. 02 no dia 28/outubro/2013 (e-fls. 243/244), notificando a Sra. JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, cujo teor segue em síntese:

“(…)

Fica o sujeito passivo solidário supramencionado CIENTIFICADO da exigência tributária de que trata os Autos de Infração lavrados relativamente ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS na data de 28/10/2013 contra o sujeito passivo supra qualificado, cujas cópias seguem em anexo a este Termo, juntamente com o Termo de Encerramento da Ação Fiscal.

(...)”.

A DRF de Salvador- BA confeccionou o Termo de Sujeição Passiva nº. 03 no dia 28/outubro/2013 (e-fls. 245/246), notificando o Sr. RAIMUNDO VAZ REBOUÇAS JUNIOR, cujo teor segue em síntese:

“(…)

Fica o sujeito passivo solidário supramencionado CIENTIFICADO da exigência tributária de que trata os Autos de Infração lavrados relativamente ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS na data de 28/10/2013 contra o sujeito passivo supra qualificado, cujas cópias seguem em anexo a este Termo, juntamente com o Termo de Encerramento da Ação Fiscal.

(...)”.

### **Da Impugnação da Contribuinte (e-fls. 252/609)**

Aduziu a Contribuinte que a quebra do sigilo bancário, sem prévia autorização judicial, fere cabalmente o ordenamento jurídico pátrio, mormente a Lei Maior, qual seja a Constituição Federal.

Asseverou que a obtenção dos extratos bancários durante o procedimento fiscalizatório, sem a imprescindível autorização judicial e demais requisitos, é contrário ao disposto no ordenamento jurídico pátrio.

Pontuou que o ato administrativo do Fisco, instaurador do procedimento administrativo fiscal, está irremediavelmente contaminado pelo vício insanável da ilegalidade, por afronta à expressa disposição constitucional.

Ressaltou que apresentou todos os documentos materialmente disponíveis, indicados, quais sejam: cópia da alteração e consolidação contratual; recibo de entrega das DMS do período de janeiro a dezembro/2009; planilhas de base de cálculo e apuração do IRPJ/CSLL/PIS/COFINS, dentre outros pertinentes e auxiliares a fiscalização.

Afirmou que reconhece que no momento da entrega da DIPJ referente ao período fiscalizado, deixou de informar os valores corretos, mas o fez justamente por conta de extravio de livros, e, visando, quando da confecção das planilhas outrora apresentadas, a retificação da dita DIPJ.

Ponderou que no período fiscalizado, qual seja no ano calendário de 2009, tinha por objeto social atividades diversas, o que, desde já, desmerece a aplicação do coeficiente de 38,40% como base de cálculo presumida de lucro, o que justificaria, apenas em hipóteses extremas e quando o objeto social for única e exclusivamente, prestação de serviços em geral, o que não é o caso da Impugnante.

Salientou que se não bastasse o erro procedimental na aplicação da base cálculo correta para efeitos de cômputo dos impostos supostamente devidos, há de se ressaltar que na grande maioria das Notas Fiscais emitidas, se deu a retenção seja total ou parcial dos Tributos para o período fiscalizado.

Sustentou que caso entenda pela legalidade da obtenção das informações bancárias da empresa sem previa autorização judicial, requer que seja considerada, como receita os valores apresentados nas planilhas e notas fiscais colacionadas.

Pleiteou que seja julgado improcedente o Auto de Infração, em face da manifesta violação aos princípios da segurança jurídica e legalidade, com a imprescindível declaração da inexistência da pretensa relação jurídica obrigacional, ficando a impugnante exonerado do liame tributário em discussão.

Pugnou ainda, caso não seja julgada totalmente improcedente o auto de infração, que se proceda nova apuração com base nas planilhas, notas fiscais e contratos referentes aos serviços prestados pela empresa no período fiscalizado, documentos estes que refletem o real faturamento da empresa com o efetivo e correto cálculo das exações supostamente devidas.

### **Da Impugnação do Responsável solidário- Sra. Josemita (e-fls. 612/615)**

Esclareceu o sujeito passivo solidário, Sra. Josemita que apenas defendeu, por meio de procuração, durante curto lapso de tempo, os interesses e direitos da contribuinte AMBIENTAL OPERADOR LOGÍSTICO LTDA.

Noticiou que atuou em defesa dos interesses da empresa de forma pontual, apenas em alguns processos junto a instituições bancárias, jamais, assumindo obrigações ou exercendo cargo de mando, não materializando assim, qualquer das hipóteses previstas no CTN para configuração de responsabilidade solidária do procurador e/ou representante de pessoa jurídica com relação as obrigações tributárias.

Requeru que seja julgado totalmente improcedente o auto de infração.

### **Responsáveis Solidários**

Os sujeitos passivos solidários, Srs. Marcelo Brandão Rebouças e Raimundo Vaz Rebouças Junior embora devidamente intimados, não apresentaram impugnação, conforme consta do Despacho SECAT/DRF/SDR Nº 99/2014, constante dos autos (e-fl. 622).

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 16-61.877- DRJ/SPO

A DRJ analisou as impugnações apresentadas, julgando-as improcedente (e-fls. 625/657).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Responsável Solidário, Sra. Josemita interpôs Recurso Voluntário, cujo teor segue abaixo (e-fls. 680/682):

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA DO BRASIL

ACÓRDÃO 16-61.877 - 1ª Turma da DRJ/SPO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº- 10580.730351/2013-41

JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, brasileira, advogada inscrita nos quadros da Ordem dos Advogados Seccional Bahia sob o número 23021, já qualificada nos presentes autos, vem, em face do Acórdão supra -o qual julgou improcedente os termos da impugnação proposta pela pessoa jurídica em questão e desconsiderou os seus argumentos enquanto mera procuradora que foi da citada empresa, imputando-lhe responsabilidade tributária pessoal pelos créditos lançados - interpor, com fundamento no Art. 33 do Decreto -nº 70.235/72, o presente RECURSO VOLUNTÁRIO o fazendo nos termos das razões de fato e de direito, anexas a presente petição.

Nestes termos,

Pede juntada e encaminhamento.

(...)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL: N. 10580.730351/2013-41

RECORRENTE: JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS

RECORRIDA: FAZENDA NACIONAL

ORGÃO JULGADOR DE PRIMEIRA INSTÂNCIA: 1ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO (SP)

Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais,

Ínclitas Seções, Câmaras e Turmas.

Nobres Conselheiros,

RAZÕES RECURSAIS

O julgamento ora combatido reiterou nulidade gritante, no que tange a procuradora ora Recorrente, tendo em vista que como axioma para inclusão da mesma como responsável solidário dos tributos supostamente devidos considerou APENAS o fato de existir procuração conferindo plenos poderes a esta, para representar a empresa autuada em juízo ou fora dele!

Ora, em nenhum momento se nega a existência de tal documento procuratório, tampouco, se refutou o conteúdo do mesmo.

Ocorre que, para que seja responsabilizado o procurador, deve ficar provado que o mesmo agiu com dolo! E que teve a intenção de praticar atos fraudulentos contra o/a Outorgante, ou mesmo contra o Fisco in casu.

Em uma linha sequer do julgamento ora combatido se provou ou alegou o excesso por parte desta Procuradora, tampouco, que tenha esta praticado ato com dolo!

Reitere-se que: O artigo 135 do CTN não deixa margem a ilações quando dispõe de forma clara que: os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado serão responsabilizados pessoalmente pelos créditos tributários correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DELE! CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS.

Nobres Julgadores, salta aos olhos que sequer há previsão de responsabilidade pessoal do procurador e matéria tributária, falando o citado artigo expressamente apenas em diretores, gerentes ou representantes de pessoa jurídicas!

No caso concreto, ainda que se queira aplicar o dispositivo legal, se faz necessária a comprovação de que o procurador tenha agido com excesso de poderes ao exercer seu múnus profissional, qual seja, a prática da advocacia/gestão dos interesses da Outorgante!

Não existe sequer uma linha no julgamento que aponte uma conduta com excesso de poderes por parte desta advogada, enquanto defensora dos direitos e interesses da sua outorgante.

#### PEDIDOS

Diante dos argumentos aqui lançados, e, reiterando os já trazidos na impugnação não considerados quando do julgamento, pugna pelo recebimento do presente Recurso, requerendo-se seja o mesmo conhecido e provido em todos os termos, para reformar o Acórdão 16-61.877- 1 Turma da DRJ/SPO, procedendo a novo julgamento para excluir do polo passivo a ora Recorrente.

Desde já reitera por todos os meios de prova em direito admitidos.

Termos em que,

Pede deferimento.

(...)”.

Irresignada com o teor do acórdão recorrido, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 685/704), destacando, em síntese, que:

“ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA DO BRASIL

ACÓRDÃO 16-61.877 — 1. Turma da DRJ/SPO

PROCESSO ADMINISTRATIVO N° 10580.730351/2013-41

AMBIENTAL OPERADOR LOGÍSTICO LTDA. - ME, pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada nos autos do PAF tombado sob o número acima em epígrafe, vem, por seu representante legal que a esta subscreve, em face do Acórdão de número acima referido - o qual julgou improcedente os termos da impugnação proposta pela ora Recorrente - interpor, com fundamento no Art. 33 do Decreto n° 70.235/72, o presente RECURSO VOLUNTÁRIO o fazendo nos termos das razões de fato e de direito, anexas a presente petição.

Nestes termos,

Pede recebimento e encaminhamento.

(...)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL: N. 10580.730351/2013-41

RECORRENTE: JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS

RECORRIDA: FAZENDA NACIONAL

ORGÃO JULGADOR DE PRIMEIRA INSTÂNCIA: 1ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM SÃO PAULO (SP)

Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais,

Ínclitas Seções, Câmaras e Turmas.

Nobres Conselheiros,

Trata-se de Recurso Voluntário que pede providências e objetiva a anulação/reforma do Acórdão 16-61.877 da lavra da 1 Turma da DRJ/SPO, QUE JULGOU IMPROCEDENTES TODOS OS TERMOS DA IMPUGNAÇÃO OPOSTA EM FACE DO CRÉDITO FISCAL RESULTANTE DO PAF nº 10580.730351/2013-41 -AUTO DE INFRAÇÃO referente a suposta falta de recolhimento de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, ano calendário 2009.

RAZÕES RECURSAIS DO ACÓRDÃO RECORRIDO

O acórdão ora combatido convalida nulidades gritantes, as quais viciam todo o procedimento fiscal levado a cabo, e que ora se requer sejam afastadas por este Egrégio Conselho, como medida de elementar justiça.

Por óbvio, que não se pode negar o esforço investigativo descrito no termo de verificação fiscal que integra o PAF em tela, com riqueza de detalhes, dignos de elogios ao ente tributante, mas para por aí.

Em linha diametralmente oposta, existem princípios constitucionais e processuais que merecem o devido respeito, e não só por parte do contribuinte, mas, principal e legalmente, por parte da administração pública, que deve ter consciência do seu poder/deve não ACHAR que detém superpoderes, os quais podem ser avocados ao seu bel prazer!

De há muito não vivemos numa ditadura, tampouco num estado déspota, que tudo pode.

Lutamos pela democracia e pelo estado de DIREITO, e, essa luta não foi em vão, dela brotou a Constituição Federal de 1988, carta magna, de cunho político, social e principalmente jurídico/legal, que atinge tanto o cidadão/contribuinte quanto os órgãos de arrecadação/administração pública!

Nesta linha de pensamento, nobres Julgadores, não se pode deixar de apontar a inconstitucionalidade de alguns "procedimentos" adotados pela administração pública no julgamento do caso concreto, a citar:

FALTA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS E/OU DA PROCURADORA  
No que tange aos sócios e especialmente a procuradora, a advogada, JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, não há que se falar em responsabilidade tributária na espécie, tendo em vista que como axioma para inclusão destes na qualidade de responsáveis solidários dos tributos supostamente devidos,

considerou-se, APENAS o fato de constarem no contrato social e existirem algumas procurações conferindo plenos poderes, inclusive, poderes de gestão!

Ora, em nenhum momento se negou a existência de tais documentos, tampouco, se refutou o conteúdo dos mesmos.

Ocorre que, para que seja responsabilizado o sócio e/ou procurador no caso presente, deve ficar provado que os mesmos agiram com dolo!!

Bem como que tiveram a intenção de praticar atos fraudulentos.

Em uma linha sequer, do julgamento ora combatido se provou ou alegou o excesso por parte dos sócios ou da Procuradora Josemita, tampouco, que estes praticaram ato com dolo!

Reitere-se que: O artigo 135 do CTN não deixa margem a ilações quando dispõe de forma clara que: os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado serão responsabilizados pessoalmente pelos créditos tributários correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEL CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS.

Nobres julgadores, salta aos olhos que a responsabilidade pessoal dos sócios e da procuradora, ' no' caso concreto, depende da comprovação de que estes tenham agido com excesso de poderes ao exercer seu múnus!

CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA - INDEFERIMENTO PRODUÇÃO DE PROVAS.

A respeitável turma, ao proferir o acórdão ora recorrido, rejeitou preliminar de cerceamento de direito de defesa e indeferiu pedido de perícia e a juntada de provas documental com a impugnação.

Antes de rebater os tópicos citados, melhor trazer a lume o que diz o artigo 59, inciso, LV da tão afanada Constituição Federal de 1988:

(...)

Agora vejamos a conduta adotada pelos julgadores de piso:

O fato do contribuinte ter apresentado impugnação, não afasta a ocorrência do cerceamento do direito de defesa, consagrado pelo mais amplo contraditório possível e cabível. Resta claro que não foi oportunizado a Recorrente participar de toda a fase investigativa, tampouco, produzir provas a seu favor naquele momento!

Assim, demonstrasse imperiosa a produção de perícia contábil, a qual servirá para analisar as devidas retenções ocorridas em todas as notas fiscais e/ou outros documentos hábeis, emitidos pela empresa no período fiscalizado!

Ora Julgadores, porque se indeferir uma prova, se esta só irá elucidar uma situação de Suma importância para defesa da Recorrente? Qual a lógica desse indeferimento? Nos parece que tal indeferimento serve apenas para ferir o artigo aqui já citado da Constituição Federal.

Ainda nessa fase do julgamento, por derradeiro, porém não menos importante, se indeferiu a JUNTADA DE DOCUMENTOS em defesa da Recorrente! Impossível se dizer de inoportunidade de cerceamento de direito de defesa! A Recorrente pugnou pela juntada de todos os documentos sejam notas fiscais, recibos, declarações de tributos municipais, comprovantes de terceirização de serviços, conhecimento de fretes, enfim, todos documentos idôneos e capazes de comprovar tanto o real, volume de serviços prestados, quanto o devido faturamento da empresa no período fiscalizado.

Mas, os doutos julgadores de piso houveram por bem, simplesmente indeferir a juntada! O que ora se requer seja reconsiderado, determinando-se que o processo seja baixado em diligência para as devidas providências.

#### DA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO

Não se pode deixar de falar ainda, que toda a autuação ora discutida, fundou-se na análise da movimentação bancária da Recorrente. Tendo sido este o motivo determinante da autuação.

Repita-se que não se pode negar o esforço investigativo descrito no termo de verificação fiscal, com riqueza de detalhes, dignos de elogios ao ente tributante.

Porém, no afã de tributar, a Autoridade Fiscal elencou fatos e legislação para justificar a sua atitude punitiva, sem sequer escamotear/disfarçar o ato extrapolador da licitude e legalidade administrativa e fiscal.

Veja-se que fica confessado pelos auditores que os valores considerados como suposta renda da Recorrente, para efeitos de tributação, são exclusivamente os depósitos bancários sem comprovação, de origem!

Nobres Julgadores, tamanho esforço investigativo, merecia ser reconhecido, se coroado por todos os aspectos de constitucionalidade e legalidade, intrínsecos ao Estado de Direito!

Queremos dizer que, com base nas investigações, diante dos fortes indícios e suspeitas levantadas, quanto a licitude ou não da conduta da Recorrente e/ou seus sócios e prepostos, o ÚNICO caminho constitucional e legal a ser trilhado, em respeito ao estado de Direito, seria submeter o processo administrativo em tela aos olhos do Judiciário, único poder- competente, por delegação constitucional: para, depois de analisar e devidamente fundamentar sua decisão, determinar ou não a QUEBRA DE SIGILOS de qualquer cidadão/contribuinte!

Portanto, na espécie, a quebra do sigilo bancário da Recorrente, sem prévia autorização judicial, fere cabalmente o ordenamento jurídico pátrio, mormente a Lei Maior, qual seja a Constituição Federal.

Citemos novamente o art. 59, da Constituição Federal de 1988, que de forma clara e irretorquível; assim determina no inciso em questão:

(...)

Conforme já evidenciado na citação precedente, o sigilo bancário integra o rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão. Trata-se o sigilo bancário de espécie do gênero: sigilo de dados', garantia fundamental da cidadania, que se encontra sob o manto protetor da nossa Lei Maior.

Assim, não pode a Administração menosprezar a dignidade desse direito, sem, ao mesmo tempo, incorrer em ilegalidade. Com efeito, o sigilo bancário somente pode e deve ser quebrado por ordem judicial nas hipóteses e na forma que lei específica estabelecer.

As autoridades administrativas, ao violar o sigilo desses dados sem maiores formalidades, e utilizando-se dos mesmos para instauração de procedimento administrativo fiscal, perpetram grave lesão a direito de matriz constitucional.

O preceptivo constitucional, já mencionado, é por demais exaustivo para que não se possa deduzir da inevitabilidade de autorização judicial, na quebra do sigilo de dados dos indivíduos, com o fito de sobrelevar a citada garantia constitucional.

Ressalte-se ainda que, inobstante a necessária anuência do Poder Judiciário, o preceito constitucional determina as finalidades da quebra do sigilo de dados, quais sejam:

- INVESTIGAÇÃO CRIMINAL;
- INSTRUÇÃO PROCESSUAL PENAL.

(...)

Em suma, somente aos Magistrados, enquanto guardiões dos direitos e garantias fundamentais, foi conferida competência para apreciar a necessidade e o interesse público, na quebra de qualquer uma das garantias que lhe cabe tutelar. A regulação de atos dessa natureza situa-se, unicamente, na esfera de competência dos membros do Poder judiciário.

As autoridades administrativas, ao contrário, não têm legitimidade para violar essas garantias constitucionais, por não possuírem o caráter da imparcialidade, não podendo praticar atos de controle da privacidade dos dados dos cidadãos.

Destarte, é, por afronta ao art. 59, XII, da C.F./88, a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, e que não se destine especificamente à esfera penal (investigação criminal e instrução processual penal). No caso em tela, a violação do sigilo dos dados da Recorrente não teve, por todo o iter procedimental, qualquer indicativo de prévia averiguação criminal, tampouco o ilustre representante do Ministério Público Federal fora oficiado, a fim de ofertar qualquer parecer, restando tão-somente o caráter arrecadatório como o mote do natimorto lançamento em questão.

Ora, se os requisitos retromencionados sequer podem ser afastados por Emenda Constitucional, devido ao seu status no ordenamento jurídico pátrio (cláusulas pétreas), não há que se falar, e muito menos empregar, dos arts. 33, I, da Lei 9.430/96 e art. 69da L.O 105/01 com tal intento.

Assim, fica claro que a obtenção dos extratos bancários durante o procedimento fiscalizatório, e a utilização das informações ali constantes sem a imprescindível autorização judicial e demais requisitos, é contrária ao disposto no ordenamento jurídico pátrio: O ato administrativo do Fisco, instaurador do procedimento administrativo fiscal, está irremediavelmente contaminado pelo vício insanável da ilegalidade/inconstitucionalidade, por afronta à expressa disposição constitucional.

Sinalizando a gravidade que o não-atendimento à legalidade ocasiona aos administrados, trazemos o julgado abaixo proferido por este EGRÉGIO CONSELHO DE CONTRIBUINTES:

(...)

Em respeito ao Estado de Direito, no qual a Lei e a ordem são de pronto atendimento, não comportando desmandos, nem autoritarismos, a Administração Pública tem o mister de sujeitar-se, dentre outros, ao princípio da legalidade e eficiência.

Por conter caráter de aplicabilidade imediata, assim como orienta a Constituição Federal, tal princípio foi jurisprudencialmente consagrado pela mais alta Corte do país (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL), que editou a Súmula 473, in verbis:

(...)

Repita-se: no caso concreto, a fiscalização foi realizada de forma irregular por não obedecer aos ditames legais (art. 52, XII, da C.F./88), e essa inobservância levou o Agente. a conclusões equivocadas, desprovidas de maiores cuidados com os elementos jurídicos concernentes às circunstâncias dos autos.

Como adendo, esclareça-se que o processo administrativo federal consagra a juridicidade; (em conformidade ao direito, também na instrução probatória, conforme se infere do art. 30 da Lei 9.784/99, abaixo transcrito:

(...)

In casu, a ilicitude da Administração advém da obtenção dos dados bancários da Recorrente, junto às instituições financeiras, fulcrada em legislação insuscetível de gerar efeitos em seu favor, à revelia do quanto estatuído na Constituição.

Vê-se que a situação é por demais dramática: o Fisco Federal confessa que se valeu dos extratos bancários da Recorrente, ex vi no Termo de Verificação Fiscal e demais intimações fiscais constantes dos autos!

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já consagrou o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, interpretando o art. 38 da antiga Lei nº 4.595/64 em consonância com a Constituição:

(...)

Em percuciente análise, relacionada ao interesse público, deve-se deixar claro que este não se confunde com o interesse do órgão público. São coisas diversas, e

muitas vezes aquilo que se defende a título de interesse do órgão milita contra os interesses da coletividade em geral.

Quebra de sigilo bancário é intromissão na privacidade tanto em relação à pessoa física quanto em relação à pessoa jurídica, é ingerência na privacidade. Há que apurar o Fisco e apresentar ao poder Judiciário, mais que ilações, mais que meras presunções, e sim fatos que apontem na direção do ilícito: e ilícitos graves, a ponto de desmerecer o direito da cidadania constitucionalmente garantido, e que autorizem e convençam ao Magistrado. Não sendo, nem de longe o que se tem na hipótese do presente PAF.

#### DO MÉRITO

Em despeito a eventualidade, demonstrando a boa-fé da Recorrente e, como o princípio da verdade material consubstancia-se na análise minuciosa e coerente de todos os fatos, com o intuito de buscar a verdade, e, caso necessário, efetuar diligências para galgá-la, as nulidades supra, foram arguidas como preliminar, sendo certo .que, caso superadas, do que pouco se acredita, no mérito se provará a insubsistência dos elevados números, arbitrados quando da autuação.

A busca da verdade material, não deve furtar-se a autoridade administrativa, porque é seu dever funcional.

Assim, no caso concreto, se pugna, quando da apreciação e julgamento da presente impugnação, pelo respeito ao princípio da verdade material, alicerce de todo o processo administrativo.

Não é demais lembrarmos que a finalidade do processo administrativo tributário é a observância e o controle da veracidade/legalidade dos atos da Administração e dos administrados. É a consagração do princípio da busca da verdade material, de aplicação imediata e obrigatória à Administração Pública.

Outrossim, o procedimento administrativo para que tenha seu desenvolvimento válido, deve disponibilizar ao administrado a possibilidade de ver conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter formal e material.

(...)

Ditas estas breves palavras, passa-se as questões fáticas:

#### DA LICITUDE NAS OPERAÇÕES DA RECORRENTE

Atendendo ao quanto solicitado pelo Sr. Auditor Fiscal, a Recorrente apresentou todos os documentos materialmente disponíveis, indicados, quais sejam: a) Cópia da alteração e consolidação contratual; b) Recibo de entrega das DMS do período de janeiro a dezembro/2009; c) Planilhas de base de cálculo e apuração do IRPJ/CSLL/PIS/COFINS, dentre outros pertinentes e auxiliares a fiscalização, tendo sido tudo desconsiderado, sob o argumento de indeferimento de produção de provas.

Ora nobres Julgadores, veja-se que tivesse a Recorrente a intenção de furtar-se de suas obrigações jamais teria apresentado planilhas informando seu faturamento no período fiscalizado!

De fato, a empresa reconhece que quando da entrega da DIPJ referente ao período fiscalizado, deixou de informar os valores corretos, mas o fez justamente por conta de extravio de livros, e, visando, quando da confecção das planilhas outrora apresentadas, a retificação da dita DIPJ.

Assim, mesmo diante da entrega pela Recorrente das planilhas informando seu real faturamento, com a devida margem, de lucro e a conseqüente base de cálculo dos tributos sob fiscalização, os julgadores houveram por bem, ao arrepio da legislação, considerar somente os valores referentes as movimentações financeiras obtidas junto aos bancos. E pasmem senhores julgadores, utilizando margem de lucro arbitrado, com base de cálculo de 38,40%!

**DA INAPLICABILIDADE DA MARGEM DE LUCRO ARBITRADO EM 38,4% NA ESPÉCIE**  
Há de se reiterar que a Recorrente, no período fiscalizado, qual seja ano calendário de 2009, tinha por objeto social atividades diversas, o que, desde já, desmerece a aplicação do coeficiente de 38,40% como base de cálculo presumida de lucro, o que se justificaria, apenas em hipóteses extremas e quando o objeto social for única e exclusivamente, prestação de serviços em geral, o que não é o caso, conforme reconhece o próprio auditor, ao descrever as atividades específicas desenvolvidas pela. Empresa.

Nesse sentido, a fim de evitar maiores delongas sobre o tema, e como prova cabal de tudo quanto apresentado nas planilhas de faturamento já foi juntado aos autos quando da impugnação, cópia de todas as notas fiscais emitidas pela Impugnante no ano calendário de 2009, bem como os respectivos contratos de prestações de serviços para variados tomadores, requerendo seja procedida nova diligência fiscal, para apuração do quantum debeat, na espécie, para que seja apurado cada coeficiente de lucro a ser aplicado para a respectiva atividade devidamente prestada, em respeito ao princípio da busca da verdade material.

#### **DAS RETENÇÕES NÃO CONSIDERADAS**

Não bastasse o erro procedimental na aplicação da base de cálculo correta para efeitos de cômputo dos impostos supostamente devidos, como falado no parágrafo supra, há de se ressaltar que na grande maioria das Notas Fiscais emitidas, se deu a retenção seja total ou parcial dos Tributos para o período fiscalizado. Pelo que, verifica-se da simples leitura do termo de verificação fiscal, que sequer fala em tentativa de intimação, seja das tomadoras, seja da Impugnante, para apresentar comprovantes de recolhimentos das competentes retenções.

Assim, quando da verificação da correta base de cálculo aplicada na espécie, com o "acertamento" (Giuseppe Chiovenda) do quantum debeat, devem ser

computadas todas as retenções efetivamente descontadas das notas fiscais ora apresentadas.

Caso entenda pertinente, que esta autoridade fiscal, determine a intimação das respectivas empresas tomadoras, para que estas comprovem o devido repasse aos cofres públicos dos valores dos tributos retidos na espécie, para cada nota emitida pela Impugnante no período fiscalizado, conforme planilha que também se apresenta neste ato.

DA ILEGALIDADE DE SE CONSIDERAR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COMO RENDA  
Cumpra reforçar, para efeitos meramente pedagógicos e didáticos, , que "renda e proventos" referem-se a acréscimo patrimonial, sendo, então, fato gerador dos tributos aqui fiscalizados, a aquisição da disponibilidade do acréscimo patrimonial produto do capital, do trabalho, da combinação de ambos (renda) ou de qualquer outra causa (proventos).

Imperioso ressaltar, ainda, que nem todo ingresso financeiro, depósito em conta bancária, configura acréscimo patrimonial, veja-se que por disposição/autorização legal, há também que se promover as deduções das despesas e custos operacionais incorridos no exercício correspondente.

Neste ponto, deve-se trazer à baila, por analogia, o quanto disposto no Art. 8º da Lei 9.250/95, senão vejamos:

(...)

Entrementes, alega a Autoridade Fiscal que toda a movimentação bancária da Recorrente, reflete suposta omissão de rendas!

Nobres julgadores, resta assentado na jurisprudência pátria que:

"é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários" (súmula 182 do extinto TFR).

Assim, caso entenda pela legalidade da obtenção das informações bancárias da Recorrente sem previa autorização judicial, o que se admite apenas por amor ao debate, requer desde já, seja considerada, como receita os valores apresentados nas planilhas e notas fiscais ora acostadas!

Nesta esteira, para facilitar a fiscalização intentada, a Recorrente forneceu e ora ratifica todos os documentos comprobatórios das suas operações, relativas ao ano calendário de 2009.

DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA MULTA DE MORA

Vale observar, outrossim, que o tributo sobre o qual versa o Auto de Infração não se coaduna com a hipótese de incidência da Multa de Mora.

Assim está vazado o artigo 44 da Lei Federal nº. 9.430/96, outro fundamento legal da exação fiscal pretendida:

(...)

O dispositivo legal é cristalino: a Multa de Mora de 75% sobre o valor do tributo, em caso de não recolhimento no prazo de vencimento, apenas tem incidência nos casos de lançamento de ofício.

Não é este, contudo, o caso do Auto de Infração. O IRPJ tem, como sabido, lançamento por homologação, uma vez que é o contribuinte quem apura a ocorrência do fato gerador, o montante do tributo e o recolhe, antecipadamente.

Não é caso de lançamento de ofício, portanto, o que exclui definitivamente a aplicação do artigo 44 da Lei 9.430/96.

Flagrante, assim, a ilegalidade da cobrança do crédito tributário pretendida através do Auto de Infração.

#### DA EXCESSIVA MULTA COBRADA

Na hipótese de se considerar devida a Multa de Mora por inobservância do injustificado prazo nominado pelo Fisco Federal, de que se cogita apenas para argumentar, há que se asseverar que o montante da multa pretendido é excessivo e fere a Constituição da República.

O artigo 150, IV, da Carta assim dispõe:

(...)

Destarte, a despeito da lei 9.430/96 estabelecer o percentual de 75% para a Multa de Mora, tal não deve prevalecer, em atenção à vedação de efeito confiscatório de obrigações tributárias. De rigor, assim, a redução do montante da multa cobrada no Auto de Infração.

#### DOS PEDIDOS

Diante dos argumentos aqui lançados, e, reiterando os já trazidos na impugnação não considerados quando do julgamento; pugna pelo recebimento do presente Recurso, requerendo-se seja o mesmo conhecido e provido em todos os termos, para reformar o Acórdão 16-61.877- 1ª Turma da DRJ/SPO, procedendo a novo julgamento, observando-se as preliminares suscitadas.

Caso sejam ultrapassadas as preliminares arguidas, REQUER seja reformado o acórdão para que seja julgado IMPROCEDENTE o Auto de Infração, em face da manifesta violação aos princípios da segurança jurídica e legalidade, com a imprescindível declaração da inexistência da pretensa relação jurídica obrigacional, ficando a Recorrente exonerada do liame tributário em discussão.

Caso não seja julgado totalmente improcedente, que se proceda apuração com base nas planilhas, notas fiscais e contratos referentes aos serviços prestados pela Recorrente no período fiscalizado, documentos que refletem o real faturamento da empresa com o efetivo e correto cálculo das exações supostamente devidas.

Reitera, outrossim, a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, aptos a estabelecer a verdade material, princípio de observância indeclinável face à Administração tributária.

Termos em que,  
Pede juntada e deferimento  
(...)”.

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- Cerceamento de Defesa**

Alegou a Contribuinte que “o fato de ter apresentado impugnação, não afasta a ocorrência do cerceamento do direito de defesa, consagrado pelo mais amplo contraditório possível e cabível, bem como que restou claro que não foi oportunizado a mesma participar de toda a fase investigativa, tampouco, produzir provas a seu favor naquele momento”.

Pois bem.

O Despacho Decisório foi lavrado 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.

### **Diligência**

A Recorrente pleiteou que o processo seja baixado em diligência para evitar a incorrência do cerceamento de direito de defesa.

Pois bem.

Sobre a diligência, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do processo administrativo fiscal que estabelecem que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito com inserção de todas as teses de defesa e instruída com os todos documentos em que se

fundamentar. Opera-se a preclusão do direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas, tais como fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, nos termos do art. 15, art. 16, art. 17 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que determinam critérios de aplicação do princípio da verdade material.

Assim, tendo em vista o princípio da concentração da defesa, a manifestação de inconformidade deve conter todas as matérias litigiosas e instruída com os elementos de prova em que se justificar, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais. A lei prevê meios instrutórios amplos para que o julgador venha formar sua livre convicção motivada na apreciação do conjunto probatório mediante determinação de diligências quando entender necessárias com a finalidade de corrigir erros de fato e suprir lacunas probatórias.

As autoridades administrativa e julgadora de primeira instância analisaram detidamente todos os elementos constantes nos registros internos da RFB e aqueles colacionados em sede de manifestação de inconformidade. Embora lhe fossem oferecidas várias oportunidades no curso do processo, a Recorrente não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência.

Cabe a aplicação da Súmula CARF nº. 163, senão vejamos:

“Súmula CARF nº 163 O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis”.

A realização desse meio probante é prescindível, uma vez que os elementos produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio e formação do livre convencimento motivado do julgador. A justificativa arguida pela Recorrente, por essa razão, não se comprova.

### **Do Acórdão Recorrido**

O presente litígio no processo é oriundo das receitas da atividade apurada no ano calendário de 2009, as autoridades fiscais constituíram por meio de lançamento de ofício, os créditos tributários relativos ao IRPJ e contribuições reflexas (CSLL, PIS e COFINS) com base na sistemática do lucro arbitrado.

Desta feita, a autoridade fiscal lavrou os Autos de Infrações referentes aos seguintes tributos a saber, IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS relativo ao ano calendário de 2009.

Cabe esclarecer, que os responsáveis solidários Srs. Marcelo Brandão Rebouças e Raimundo Vaz Rebouças Junior embora devidamente intimados, não apresentaram impugnação.

A Contribuinte Ambiental Operador Logística Ltda ME e o sujeito passivo solidário, qual seja, a Sra. Josemita Almeida Brandão Rebouças, cientificados do acórdão da DRJ, interpueram recurso voluntário.

### **Da Responsabilidade Tributária dos Sócios e/ou da Procuradora**

Asseverou a Contribuinte que “no que tange aos sócios e especialmente a procuradora, a advogada, JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, não há que se falar em responsabilidade tributária na espécie, tendo em vista que como axioma para inclusão destes na qualidade de responsáveis solidários dos tributos supostamente devidos, considerou-se, apenas o fato de constarem no contrato social e existirem algumas procurações conferindo plenos poderes, inclusive, poderes de gestão”.

Afirmou que “para que seja responsabilizado o sócio e/ou procurador no caso presente, deve ficar provado que os mesmos agiram com dolo”.

Pois bem.

Os sócios Marcelo Brandão Rebouças e Raimundo Vaz Rebouças Junior não impugnam o auto de infração, desta feita, fica confirmada a preclusão do direito de defesa, ficando mantidas as exigências nos termos do art. 17 do Decreto 70.235/72, cujo teor segue abaixo:

“Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante”.

A Contribuinte apresentou em sede recursal razões e fundamentos para o afastamento da sujeição passiva dos sócios, no entanto, cabe destacar, que a empresa não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada aos sócios, senão vejamos o teor da Súmula CARF nº. 172:

“Súmula CARF nº 172 A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021)”.

Ademais, o STJ decidiu ainda sobre a matéria no Tema 649, senão vejamos:

“A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio”. Assim, a “substituição processual depende de expressa previsão legal, e não há lei que autorize a sociedade a interpor recurso contra a decisão que, na execução contra ela ajuizada, inclua no polo passivo os respectivos sócios” (Recurso Especial Repetitivo nº 1347627/SP - Tema 649)”.

Assim, considerando que não foram impugnadas a responsabilidade solidária impostas aos sócios Marcelo Brandão Rebouças e Raimundo Vaz Rebouças Junior desde o início do contencioso administrativo, ficam as mesmas mantidas em definitivo, nos termos do artigo 17 do Decreto nº. 70.235/72.

### **Da Quebra de Sigilo Bancário**

Alegou a Recorrente que “a quebra de seu sigilo bancário, sem prévia autorização judicial, feriu cabalmente a Constituição Federal”.

Afirmou que “o sigilo bancário se situa no âmbito da privacidade da vida do cidadão e que apenas pode ser violado mediante autorização judicial, desde que preenchidos rigorosamente os requisitos para tal ato”.

Pontuou que “a obtenção dos extratos bancários durante o procedimento fiscalizatório, e a utilização das informações constantes sem a imprescindível autorização judicial e demais requisitos, é contrária ao disposto no ordenamento jurídico pátrio”.

Frisou que “o ato administrativo do Fisco, instaurador do procedimento administrativo fiscal, está irremediavelmente contaminado pelo vício insanável da ilegalidade/inconstitucionalidade, por afronta à expressa disposição constitucional”.

Pois bem.

Insta destacar, que a alegação da contribuinte de suposta violação de sigilo pela utilização de informações bancárias sem prévia autorização judicial, não merece prosperar, vez que o procedimento fiscalizatório ocorreu consoante determina o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01 e o art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Cabe ainda elucidar, que através da instauração de regular processo administrativo, a autoridade fiscal pode examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras.

Ademais, com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da LC 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, sendo de aplicação obrigatória pelos membros deste colegiado. Assim, não há qualquer irregularidade no uso dessas informações para fins fiscais.

Neste sentido, o decisum proferido pela Suprema Corte Federal, cujo teor segue abaixo:

“RE 601.314 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.

1. 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.

2. 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.

3. 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.

4. 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.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do 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.

6. 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”.

7. 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”.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento”.

Assim, cumpre ressaltar que a decisão da Suprema Corte Federal é de observância obrigatória pelos integrantes deste Conselho, nos termos do art. 99 do RICARF (Portaria MF 1634/2023).

Frisa-se ainda, que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mediante a Súmula nº 2, delimita que "não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

Outrossim, pode-se constatar através da análise dos autos, que o procedimento de fiscalização transcorreu dentro dos limites legais, não se identificando no lançamento qualquer irregularidade na quebra do sigilo bancário da recorrente, desta feita, não deve prosperar o inconformismo recursal.

Isto posto, não merece reforma o acórdão recorrido nesta matéria.

### **Dos Depósitos Bancários**

Aduziu a Contribuinte que “nem todo ingresso financeiro, depósito em conta bancária, configura acréscimo patrimonial, veja-se que por disposição/autorização legal, há também que se promover as deduções das despesas e custos operacionais incorridos no exercício correspondente”.

Asseverou que “alegou a autoridade Fiscal que toda a movimentação bancária da Recorrente, reflete suposta omissão de rendas”.

Pugnou que “seja considerada, como receita os valores apresentados nas planilhas e notas fiscais colacionadas”.

Pois bem.

Os lançamentos realizados pela autoridade fiscal apontam omissão de receitas em razão de depósitos bancários de origem não comprovada e falta de recolhimento.

A recorrente, devidamente intimada a apresentar informações e justificativas acerca dos valores movimentados em suas contas correntes bancárias no ano calendário de 2009, não apresentou os livros contábeis e extratos bancários que comprovassem a origem dos recursos, conforme consta dos autos (e-fls. 62/70).

Desta feita, como a contribuinte não se desincumbiu do ônus da demonstração da origem dos valores creditados nas suas contas correntes bancárias, a autoridade fiscal concluiu no TVF (e-fls. 49/56) que ocorreu a confirmação da presunção legal de que se trata de depósitos bancários não tributados, restando caracterizada a omissão de receitas conforme dispõe o artigo 42 da Lei nº. 9.430/96.

Deve-se destacar que a presunção de omissão de receitas proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada, e sua forma de tributação, estão assim previstas no art. 42, da Lei nº 9.430/96:

“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.

Outrossim, pode-se concluir através da análise dos autos, que a Recorrente, não trouxe aos autos a comprovação da origem dos depósitos, desta feita, o lançamento deve ser mantido em sua totalidade, não merecendo reparo a decisão recorrida neste tópico.

### **Do Arbitramento do Lucro**

Asseverou a Recorrente que “no período fiscalizado, qual seja no ano calendário de 2009, a mesma tinha por objeto social atividades diversas, desmerecendo assim a aplicação do coeficiente de 38,40% como base de cálculo presumida de lucro, o que se justificaria, apenas em hipóteses extremas e quando o objeto social for única e exclusivamente, prestação de serviços em geral”.

Sustentou que “para comprovar cada coeficiente de lucro a ser aplicado para a respectiva atividade devidamente prestada, juntou em respeito ao princípio da busca da verdade material, cópia de todas as notas fiscais emitidas pela empresa no ano calendário de 2009, bem como os respectivos contratos de prestações de serviços para variados tomadores, requerendo seja procedida nova diligência fiscal, para apuração do *quantum debeatur*, na espécie”.

Pois bem.

Cabe esclarecer, que o arbitramento do lucro ora em debate decorre da não apresentação pela contribuinte, dos livros e documentos de sua escrituração relativa aos períodos de 03/2009, 06/2009, 09/2009 e 12/2009.

Destaca-se que a empresa deveria ter apresentado o Livro Diário e Razão, no entanto, como não havia escrita regular, foi procedido o arbitramento do lucro.

É notório que o arbitramento é modalidade ou regime de apuração do lucro que se deu no presente caso em virtude de a contribuinte haver deixado de apresentar a escrituração comercial e fiscal, apesar de ter sido devidamente intimada, tal como descrito no auto de infração (e-fls. 58/61), de acordo com o artigo 530 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. 12):

(...)

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527”.

Alegou a recorrente que no momento da entrega da DIPJ referente ao período fiscalizado, deixou de informar os valores corretos, em virtude do extravio dos livros contábeis. Sustentou o seu inconformismo, alegando que a autoridade fiscal se valeu somente das movimentações financeiras obtidas junto aos bancos.

Pois bem.

Há de se concluir que, a não apresentação dos livros e documentos necessários à apuração do lucro presumido trimestral implica na consequente apuração do IRPJ e CSSL com base

no lucro arbitrado em consonância com o artigo 530 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99.

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 16-61.877 proferido pela 1ª Turma da DRJ/SPO em 29/09/2014, como razão de decidir:

“(…)

Voto

(…)

Tendo em vista que a fiscalizada deixou de apresentar os livros de sua escrituração, bem como a documentação que lhes desse suporte, a autoridade fazendária promoveu o arbitramento do lucro, com fundamento no art. 530, inciso III do RIR/1999, que assim dispõe:

(…)

A impugnante aduz que exercia atividades diversas, motivo pelo qual não seria aplicável o coeficiente de apuração do lucro de 38,40%, que somente se justificaria caso seu objeto social contemplasse única e exclusivamente a prestação de serviços em geral; assim, pede para que seja realizada diligência para que seja identificado o percentual de arbitramento aplicável a cada uma de suas atividades, ao invés de se aplicar exclusivamente o percentual de 38,40%.

A autoridade fiscal identificou que a impugnante tinha como atividade principal cadastrada no sistema CNPJ aquela correspondente ao CNAE “71.19.7-9-99 – Atividades técnicas relacionadas à engenharia e arquitetura não especificadas anteriormente” e, uma vez apurada a receita omitida, observou o disposto no art. 532 do RIR/1999, que determina que, o lucro arbitrado, quando conhecida a receita bruta, é determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no artigo 519 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento:

(...)

Desta forma, uma vez que os serviços de engenharia e arquitetura eram prestados pela pessoa jurídica na condição de sua atividade principal, o atuante aplicou o percentual sobre a receita conhecida, fixado em 38,40%, correspondentes aos 32% previstos no art. 519, § 1º, inc. III, “a” do RIR/1999, acrescidos de vinte por cento, nos termos de seu art. 532.

Por sua vez, o § 3º do art. 519 do RIR/1999 prescreve que, na hipótese de o contribuinte exercer diversas atividades, deve ser determinado o percentual de arbitramento aplicável a cada uma delas, sendo fato que o atuante constatou que a pessoa jurídica também tinha cadastrado as seguintes atividades secundárias:

(...)

A impugnante aduz que apresentou planilhas de seu faturamento mensal, todas as notas fiscais emitidas em 2009 e os respectivos contratos de prestação de serviços, que permitiriam a autoridade fiscal, em sede de diligência, determinar o percentual de arbitramento aplicável a cada uma de suas atividades e o valor do imposto devido.

Caso a contribuinte tivesse apresentado todas as suas notas fiscais, acompanhadas dos respectivos instrumentos contratuais, bem como da devida correspondência com os valores creditados/depositados em suas contas-correntes, haveria duas consequências: a omissão de receitas, constatada em fase de fiscalização, pela via presuntiva, poderia ser convertida para constatação direta da infração; e, uma vez relacionados os créditos e depósitos bancários com os serviços identificados pelas notas fiscais e contratos, seria possível aplicar os percentuais de forma específica a cada uma delas.

Todavia, embora a impugnante tenha afirmado que trouxera tal documentação junto à peça impugnatória, compulsando os autos, tal informação não se confirma.

A impugnante relacionou na planilha de fls. 283/288 o que seriam “todas” as notas fiscais de prestação de serviços emitidas no ano-calendário 2009 e que teriam sido juntadas às fls. 289/609.

A primeira nota fiscal teria sido emitida em 27/02/2009 e, ao invés do esperado número “1”, sua numeração tem início com o número “504”, subsistindo apenas mais dois números com essa centena, “506” e “507”, dando a sequência um “pulo” para a nota fiscal de nº “975”, emitida em 20/01/2009, ou seja, em data anterior à de número “504”.

Constata-se, portanto, que não estão juntadas todas as notas fiscais emitidas pela contribuinte, o que já provocaria dificuldade em se identificar, do valor total das receitas decorrentes de sua atividade principal, aquelas que seriam correspondentes às de suas atividades secundárias.

De toda forma, ainda que as notas apresentadas pudessem ser aproveitadas, a descrição nelas contidas não seria suficiente para identificar cabalmente a qual atividade a que cada uma delas se referiria, uma vez que seria necessário a contribuinte ter juntado, conforme informou na peça impugnatória, os respectivos contratos de prestação de serviços que, entretanto, não se encontram presentes.

E, por fim, a impugnante não fez qualquer correlação entre os valores creditados e depositados em suas contas com os referidos documentos fiscais, a indicar que se tratariam de valores decorrentes das atividades que pretendia fossem reconhecidas para fins de individualização do arbitramento do lucro.

Dessa forma, se é direito do contribuinte que exerce diversas atividades ter seu lucro arbitrado conforme percentual aplicável a cada uma delas, também seria seu dever identificar a qual atividade pertenceria a receita omitida e trazer de forma consistente e organizada os documentos que demonstrassem o direito vindicado.

À vista do pedido formulado de diligência, percebe-se que a impugnante pretende produzir provas que ela mesma podia e já deveria ter apresentado junto com sua impugnação, providência no âmbito de seu alcance, sendo prescindível a interveniência deste órgão julgador.

É máxima do Direito que o ônus probante incumbe àquele que alega determinado fato, encontrando-se presente tal regra no art. 333 do Código de Processo Civil:

(...)

Ou seja, impunha-se à interessada o ônus probatório de apresentar demonstrativos e documentos contábeis a evidenciar fatos que militariam em seu favor. Ao deixar de cumprir essa tarefa, não pode o órgão julgador substituir a contribuinte e suprir o ônus a que estava sujeita. Esse é o entendimento, inclusive, da jurisprudência administrativa, consoante ementário a seguir transcrito:

(...)

Não cabe, portanto, acolher o pedido para converter o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal apure os percentuais correspondentes às diversas atividades desenvolvidas pela impugnante, pois caberia à ela o ônus de identificar tais receitas para que, diante dos documentos apresentados por ela, fosse permitido à autoridade julgadora verificar a pertinência de suas alegações, motivo pelo qual voto por indeferir o pedido de diligência formulado, nos termos do artigo 18, caput, do Decreto 70.235/1972.

Por seu turno, não tendo a impugnante realizado a segregação de receitas, ônus a que ela estava sujeita, age corretamente a autoridade fazendária em adotar o percentual de presunção do lucro mais elevado, em observância ao disposto no parágrafo primeiro do art. 24, da Lei 9.249/95 assim determina:

Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

Quanto à alegação de que deveria ser deduzido do imposto lançado o valor das retenções na fonte supostamente efetuadas pelos tomadores de serviços da atuada, compulsando os autos, também não se verificam os elementos que possam demonstrar o alegado.

§ 1º No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela a que corresponder o percentual mais elevado.

§ 2º O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, da Contribuição para o PIS/Pasep e das contribuições previdenciárias incidentes sobre a receita. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) § 4º Para a determinação do valor da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para o PIS/Pasep, na hipótese de a pessoa jurídica auferir receitas sujeitas a alíquotas diversas, não sendo possível identificar a alíquota aplicável à receita omitida, aplicar-se-á a esta a alíquota mais elevada entre aquelas previstas para as receitas auferidas pela pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º Na hipótese de a pessoa jurídica sujeitar-se ao recolhimento da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, calculadas por unidade de medida de produto, não sendo possível identificar qual o produto vendido ou a quantidade que se refere à receita omitida, a contribuição será determinada com base na alíquota ad valorem mais elevada entre aquelas previstas para as receitas auferidas pela pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º Na determinação da alíquota mais elevada, considerar-se-ão: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – para efeito do disposto nos §§ 4º e 5º deste artigo, as alíquotas aplicáveis às receitas auferidas pela pessoa jurídica no ano-calendário em que ocorreu a omissão; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – para efeito do disposto no § 5º deste artigo, as alíquotas valores correspondentes àquelas fixadas por unidade de medida do produto, bem como as alíquotas aplicáveis às demais receitas auferidas pela pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)”.

### **Das Retenções Não Consideradas**

A Contribuinte afirmou em sede recursal, que no momento da verificação da correta base de cálculo aplicada na espécie, do *quantum debeatur*, devem ser computadas todas as retenções efetivamente descontadas das notas fiscais apresentadas.

Pois bem.

O Recorrente repete a argumentação apresentada na Impugnação, então apreciada pela primeira instância.

Assim, 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;”.

Desta feita, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, nas partes que se aplicam, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão recorrida:

“Voto

(...)

Nas notas fiscais acostadas, não se identificam os destaques do imposto retido pelos tomadores de serviços e, conforme constatou a autoridade fiscal, tais retenções não foram informadas na DIPJ do ano-calendário de 2009, já que esta foi entregue totalmente zerada, além do fato de a Impugnante também não ter apresentado sua escrituração contábil relativa ao período.

Sendo assim, não comprovada a existência de tais retenções pela análise da documentação existente nos autos, não há como se acolher o pedido de compensação formulado pela impugnante”.

### **Das Razões Recursais da Sra. Josemita**

Afirmou a Sra. Josemita Almeida, sujeito passivo solidário da empresa autuada, que “para que seja responsabilizado o procurador, deve ficar provado que o mesmo agiu com dolo! E

que teve a intenção de praticar atos fraudulentos contra o/a Outorgante, ou mesmo contra o Fisco in casu”.

Aduziu que “em uma linha sequer do julgamento ora combatido se provou ou alegou o excesso por parte desta Procuradora, tampouco, que tenha está praticado ato com dolo!”.

Pois bem.

A autoridade fiscal autuou a Sra. Josemita como responsável solidário, por violar o artigo 135, III, do CTN.

Preconiza a referida norma legal que:

“Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado”.

Cabe elucidar, que a Contribuinte outorgou procuração a Sra. Josemita com totais e ilimitados poderes de administração da sociedade, inclusive o de fazer e assinar Declarações do Imposto de Renda que, no caso concreto, foi apresentada com valores “zerados”.

Assim, 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;”.

Desta forma, transcrevo e adoto, como razão de decidir, o voto proferido no Acórdão de nº 16-61.877 proferido pela 1ª Turma da DRJ/SPO em 29/09/2014, como razão de decidir:

“Voto

(...)

II – Impugnação da responsável solidária Josemita Almeida Brandão Rebouças Josemita Almeida Brandão Rebouças foi considerada pela autoridade fiscal responsável solidária com fulcro no inciso III do art. 135 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional):

(...)

O art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional estabelece a responsabilidade tributária dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei.

Deste dispositivo emergem duas questões que devem ser mais bem discutidas: a primeira relacionada à exclusividade da responsabilidade pessoal, e a segunda à correta exegese do que vem a ser “infração de lei”.

Inicialmente, registro que corroboro o entendimento de que a responsabilidade tributária, ainda que pessoal do autor do ato praticado com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não afasta a responsabilidade da pessoa jurídica. Para tanto, amparo-me nos ensinamentos de Luiz Alberto Gurgel de Faria (Código Tributário Nacional Comentado – Doutrina e Jurisprudência, Coordenador: Vladimir Passos de Freitas – Ed. Revista dos Tribunais, págs. 535/536), que com clareza assim assevera:

(...)

A opinião de Hugo de Brito Machado também não destoa daquela acima transcrita (Curso de Direito Tributário, 12ª ed., Malheiros, p. 115):

(...)

Por conseguinte, ainda que na dicção do art. 135 do CTN seja imputada a responsabilidade pessoal àqueles elencados em seus incisos, remanesce ilesa a responsabilidade do contribuinte autuado.

Não se rompe o dever jurídico do contribuinte de cumprir sua obrigação tributária, em função da responsabilização pessoal de um seu diretor/gerente/representante/preposto que tenha agido com infração de lei, contrato social ou estatutos.

A responsabilidade pelo cumprimento da obrigação tributária, outrossim, solidariza-se entre o contribuinte e os vários responsáveis tributários. Confere-se, inegavelmente, maior garantia ao crédito tributário, cuja extinção poderá ser exigida não só daquele que tem relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador (in casu, da pessoa jurídica autuada), mas também de todos aqueles que foram pessoalmente responsabilizados.

Exatamente por tal razão é que não só o próprio contribuinte autuado, mas também os responsáveis tributários possuem legitimidade para impugnar a exigência fiscal.

Assim sendo, resguarda-se a lógica do direito de defesa daqueles aos quais é atribuído o dever jurídico de extinguir a obrigação tributária.

Cabe, ainda, discorrer brevemente acerca do que se deve entender da expressão “infração de lei”.

O Código Tributário Nacional não adjetiva a lei que deve ser infringida para que se responsabilize aquelas pessoas elencadas em seu art. 135. É indubitável que a falta de recolhimento do tributo constitui, por si só, uma ilicitude, porquanto configura o descumprimento de um dever jurídico decorrente de leis tributárias.

São várias as decisões do Poder Judiciário que afirmam tal entendimento, tais quais:

(...)

Não se pode negar, entretanto, que tal responsabilidade é subjetiva, sendo imprescindível demonstrar a culpa daquele a quem ela é atribuída, ou seja, deve ser demonstrado que Josemita, de alguma forma, concorreu para a prática omissiva de receitas.

O relatório fiscal traz a informação de que a presente fiscalização foi desenvolvida no âmbito de uma ação fiscal mais ampla que abrangeu também as seguintes pessoas jurídicas: ARATU ENGENHARIA LTDA, CNPJ 09.379.105/0001-78, ARATU EMPREENDIMENTOS LTDA, CNPJ 06.890.563/0001-89 e MILENIUM SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA, CNPJ 63.270.425/0001-30, em que teriam sido apurados fortes indícios da existência de uma organização envolvendo empresas que atuam nas áreas de saneamento básico, transportes, limpeza e meio ambiente que estariam praticando sonegação de tributos e crimes ambientais.

Essas empresas, tal como sucedido com a pessoa jurídica ora autuada, apresentavam elevada movimentação financeira em suas contas-correntes, inexistência de informações em Dipj, apresentação de Dctf sem informações de débitos, ausência completa de pagamento de tributos e vínculos direto e indiretos entre as seguintes pessoas físicas: (i) MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS, CPF 358.483.675-15, RG 1.803.775, SSP/BA que também usou o nome MARCELO VAZ REBOUÇAS, CPF 532.524.702-68, RG nº 08371814002, SSP/BA; (ii) JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, CPF 531.315.505-97, RG 0251805506, SSP/BA; (iii) RAIMUNDO VAZ REBOUÇAS JÚNIOR, CPF 328.494.605-59 RG 01803776-37, SSP/BA; As investigações apontaram que MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS seria o líder da organização e teria utilizado nas operações relacionadas com o contribuinte sob ação fiscal o nome de MARCELO VAZ REBOUÇAS, com o RG nº 08371814002, SSP/BA e o CPF 532.524.702-68 que, entretanto, foi cancelado por multiplicidade com o CPF 358.483.675-15, através do processo nº 10580.728.520/2012-01, já que restou comprovado pertencerem a mesma pessoa. Verificou-se no citado processo que, para ambos os CPF, foi atribuído como domicílio fiscal um mesmo endereço, a Rua Aníbal Viana Sampaio, 34, IAPI, Salvador/Bahia.

Também foi constatado que os dois CPFs foram utilizados em outros contratos sociais, com declaração de dois outros endereços (Rua C, nº 34, Jardim Eldorado, IAPI e Rua Rubem, nº 217, Pituba, ambas em Salvador, Bahia): (a) Brandão Rodrigues – Transportes Construção e Mineração Ltda – ME, CNPJ 13.432.687/0001-86, tendo figurado como sócio, entre 26/06/1997 e 03/05/1999, MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS, CI 1.803.775 SSP/BA, CPF nº 358.483.675-15, domiciliado à Rua C, nº 34, Jardim Eldorado, IAPI, Salvador, Bahia;

(b) Recicla Tecnologia em Saneamento Ltda, CNPJ 34.093.369/0001-08, tendo figurado como sócio, desde 09/07/1997, MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS, CI 1.803.775 SSP/BA, CPF nº 358.483.675-15, domiciliado à Rua C, nº 34, Jardim Eldorado, IAPI, Salvador, Bahia;

(c) Ambiental Serviços Técnicos Especializados Ltda, CNPJ 04.723.322/0001-10, tendo figurado como sócio entre 23/11/2005 e 14/08/2006, MARCELO VAZ REBOUÇAS [MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS], CI 08.371.814-02 SSP/BA, CPF 532.524.702-68, domiciliado à Rua C, nº 34, Jardim Eldorado, IAPI, Salvador, Bahia; (d) Aratu Empreendimentos Ltda, CNPJ 06.890.563/0001-89, tendo sido figurado como sócio entre 01/07/2005 e 03/11/2006, MARCELO VAZ REBOUÇAS [MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS], CI 08.371.814-02 SSP/BA, CPF 532.524.702-68, domiciliado à Rua Rubem, nº 217, Pituba, Salvador, Bahia;

Constatou-se que o endereço situado à Rua Rubem, nº 217, Pituba, Salvador, Bahia, informado como sendo do domicílio de MARCELO VAZ REBOUÇAS [MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS], por ocasião de sua admissão na sociedade Aratu Empreendimentos Ltda, é, atualmente, o mesmo do domicílio de seu irmão RAIMUNDO VAZ REBOUÇAS JUNIOR, CPF 328.494.605-59.

Nos autos do processo nº 10580.728520/2012-01, em que se determinou o cancelamento do CPF 532.524.702-68, além das coincidências e divergências cadastrais, foram observadas semelhanças entre as assinaturas de MARCELO VAZ REBOUÇAS e MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS:

(...)

O quadro societário das pessoas jurídicas mencionadas, a respectiva administração e a relação entre as pessoas físicas e jurídicas envolvidas demonstram que JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS concorreu para a prática do ilícito, conforme se depreende da análise do contrato social e suas alterações, feita pela autoridade fiscal, a seguir reproduzida:

(...)

Conforme consta do relatório fiscal, a AMBIENTAL foi constituída em 30/06/2006 e, depois de entradas e saídas de terceiros em seu quadro social, MARCELO VAZ REBOUÇAS [MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS] é admitido na sociedade em 01/10/2007, no lugar de seu irmão RAIMUNDO VAZ REBOUÇAS JUNIOR, retirando-se em 02/09/2008, com a entrada de LAIO SANTOS REBOUÇAS.

Em 04/12/2008, a sogra de MARCELO, ERENITA DOS SANTOS ALMEIDA é admitida como sócia, retirando-se em 07/12/2009, com a entrada na sociedade de JOÃO BATISTA DOS SANTOS que, por sua vez, nomeia JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, procuradora da sociedade.

Embora a impugnante JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS tente minimizar sua participação na administração da sociedade, a análise do instrumento de mandato acostado às fls. 229/232 indica, conforme já apontava a autoridade fiscal, situação diversa, pois lhe foram conferidos os mais amplos, gerais e ilimitados poderes para gerir e administrar todos os negócios e interesses dela outorgante, destacando-se, a título exemplificativo, os seguintes: vender, comprar, doar, alugar, hipotecar, onerar, gravar, arrendar, compromissar, permutar e por qualquer outra forma alienar quaisquer bens móveis, imóveis, semoventes e veículos, dar quitações, demitir empregados, fixar salários, assinar carteiras, efetuar pagamento de indenizações, representá-la perante quaisquer repartições públicas, constituir advogados, abrir, movimentar e liquidar contas-correntes, endossar e assinar cheques, efetuar depósitos e retiradas, fazer remessas ao exterior, assinar contratos, descontar e avalizar cheques, fazer e assinar Declarações de Imposto de Renda, dentre outros poderes.

Assim, diversamente do consignado na peça impugnatória, JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS detinha totais e ilimitados poderes de administração da sociedade, cabendo observar ainda que, embora também dissesse que somente teria recebido poderes para agir em nome da sociedade em alguns processos bancários e, mesmo assim, por motivo de saúde de seus sócios, a impugnante não trouxe qualquer indício do alegado, em que pese ter afirmado na peça impugnatória que tal prova seria de fácil produção.

Também é colidente com a prova dos autos que a atuação de JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS como procuradora da contribuinte teria se dado por curto prazo de tempo, uma vez que o instrumento de procuração outorgado pela sociedade para ela indica que seu prazo de validade era de 5 (cinco) anos.

Os documentos acostados aos autos não deixam dúvidas de que JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS estava investida dos mais amplos poderes de administração da sociedade, inclusive o de fazer e assinar Declarações do Imposto de Renda que, no caso concreto, foi apresentada com valores “zerados”.

É de se notar que JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS também estava vinculada ao quadro social de outras pessoas jurídicas que também se comportavam da mesma maneira que a ora autuada, isto é, apresentavam declarações fiscais “zeradas” e alta movimentação financeira, conforme constatou a autoridade fiscal, o que não foi questionado pela impugnante.

Também merece destaque a vinculação de JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS com MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS, que figurou como sócio da autuada sob o nome de MARCELO VAZ REBOUÇAS, além de ter mantido outro CPF

e ter constado dos quadros sociais das outras pessoas jurídicas relacionadas à presente ação fiscal.

Conforme informado no relatório fiscal, MARCELO BRANDÃO REBOUÇAS é marido de JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS, indicando sua estreita relação com aquele que é considerado o líder desse grupo de empresas, cujas infrações tributárias resultaram nos seguintes lançamentos fiscais: ARATU EMPREENDIMENTOS LTDA, crédito tributário de R\$ 35.234.237,55 (PAF 10580.725337/2013-26); MILENIUM SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA, R\$ 9.478.603,40 (PAF 10580.725338/2013-71), ARATU ENGENHARIA LTDA, R\$ 3.740.349,54 (PAF 10580.727736/2013-21).

Portanto, forçoso concluir que JOSEMITA ALMEIDA BRANDÃO REBOUÇAS concorreu para a omissão de receitas da pessoa jurídica e pela supressão dos tributos, agindo contra a lei tributária e, desta maneira, restando demonstrada sua culpabilidade.

No mérito do lançamento, a ora impugnante ratifica as alegações feitas pela pessoa jurídica, motivo pelo qual, ante as fundamentações já anteriormente deduzidas neste voto, deve ser também a impugnação, nesta questão, julgada improcedente”.

#### **Da Multa de Ofício Aplicada**

Pontuou a Contribuinte que “o IRPJ não é caso de lançamento de ofício, portanto, o que exclui definitivamente a aplicação do artigo 44 da Lei 9.430/96. Flagrante, assim, a ilegalidade da cobrança do crédito tributário pretendida através do Auto de Infração”.

Pois bem.

Insta elucidar, que a multa aplicada pela fiscalização, não foi a multa de caráter moratório prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/1996, que é recolhida pelo próprio contribuinte, juntamente com o tributo devido e os juros de mora, mas sim, a multa de ofício disposta no art. 44, inciso I, § 1º da Lei nº 9.430/96 qualificada pela autoridade fiscal conforme preconiza o art. 71 da Lei nº 4.502/1964 diante do ilícito tributário de sonegação cometido pela contribuinte.

Deve se destacar que enquanto vigentes, os dispositivos legais devem ser cumpridos, principalmente em se tratando da administração pública, cuja atividade está atrelada ao princípio da estrita legalidade. Desta feita, não se que se falar na ilegalidade da multa aplicada, conforme pleiteia a contribuinte.

#### **Do Efeito Confiscatório da Multa Aplicada**

No que tange a alegação de que a penalidade aplicada teria efeito confiscatório, 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”.

### **Da Multa qualificada de 150%- Retroatividade Benigna**

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

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

“Art. 44. ....

.....

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

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

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

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

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

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

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

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023).”

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

### **Dispositivo**

Isto posto, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, mantendo-se a decisão de primeira instância, apenas reduzindo a multa qualificada aplicada de 150% para 100%.

*Assinado Digitalmente*

**Gustavo de Oliveira Machado** – Relator