



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10675.721953/2016-00
Recurso Voluntário
Resolução nº **1003-000.435 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 13 de setembro de 2023
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente IUPI MOBILECARD SERVIÇOS DE PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência à Unidade de Origem nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Avito Ribeiro Faria - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face do Acórdão nº 109-010.033 (fls. 20536/20565), proferido pela 15ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09, que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação.

O litígio tratado neste processo foi inaugurado pela interposição de impugnação à f. 4384, em 29/08/2016, aos Autos de Infração (fls. 4239 a 4376) e Relatório Fiscal (fls. 4224 a 4238), cuja ciência ocorreu em 29/07/2016 (f. 4378), e que exigem da Contribuinte o recolhimento, na sistemática do Simples Nacional, dos tributos especificados, acrescidos de multa de ofício (75%) e de juros de mora. A autuação incluiu fatos geradores dos anos-calendário de 2012 e 2013.

Nos termos do relatório fiscal, a exigência tributária resultou da aplicação da metodologia do regime tributário do Simples Nacional sobre base de cálculo aferida em procedimento de fiscalização que identificou a decorrência das infrações:

Fl. 2 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

1. Omissão de receitas cujos depósitos ou investimentos em instituição financeira não tiveram sua origem comprovada;
2. Insuficiência de recolhimento pela aplicação incorreta de alíquota; e;
3. Insuficiência de recolhimento por segregação incorreta de receitas.

Conforme o Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 4224 a 4238), a atividade econômica da Contribuinte compreende: “...a comercialização e locação de softwares, hardwares e equipamentos de telecomunicação e informática, prestação de serviços de processamento de dados de transações de compra de bens e serviços para empresas contratantes, bem como serviço de emissão de boletos, desenvolvimento, licenciamento e suporte técnico de softwares próprios ou de terceiros, disponibilização de infra- estrutura para os serviços de tratamento de dados, revenda de créditos pré-pagos, serviços de cobrança e informações cadastrais, gestão de contas a pagar e receber, conforme consta do Contrato Social e alterações.”

O procedimento fiscal teve origem em indícios de omissão de receitas representada na incompatibilidade entre os valores de movimentação bancária (depósitos bancários) e de recebimentos de cartões de crédito em comparação com os valores de receita bruta declarados em PGDAS.

DOS DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Relata a fiscalização que não teriam sido apresentado a totalidade dos solicitados extratos bancários, resultando na emissão da respectiva Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira – RMF, intimando as instituições financeiras a disponibilizarem os extratos necessários à análise fiscal e que deverão ser esclarecidos/comprovados pela Contribuinte.

Paralelamente, a Fiscalização efetuou diligências junto às empresas operadoras de cartões de crédito que forneceram as informações necessárias para apuração das receitas auferidas pelo sujeito passivo, no exercício de sua atividade econômica, e que foram individualizadas e consolidadas mensalmente no “Demonstrativo de Repasses Informados pelas Operadoras de Cartões de Crédito” de fls. 4225 e 4226.

Verificou a fiscalização que a contribuinte realiza de operações de intermediação, na qual recebe os recursos das empresas operadoras de cartões de crédito, cuja origem é a venda de produtos e serviços de seus afiliados, e os repassa aos afiliados, deduzidos dos valores das comissões, taxas e encargos incidentes sobre as operações contratadas.

Assim, realizou-se o desmembramento das parcelas dos recursos financeiros movimentados pelo sujeito passivo em suas contas corrente bancárias, afim de apartar o montante repassado aos seus clientes/afiliados em decorrência das operações de intermediação de vendas com utilização de cartões de crédito/débito, e o montante das receitas próprias do contribuinte sob auditoria, passíveis de tributação.

A Contribuinte foi intimada a esclarecer diferenças entre os valores obtidos pela Fiscalização e os valores registrados na contabilidade, resultando na elaboração dos quadros de fls. 4232 e 4233, em que se demonstrou os valores mensais a serem deduzidos (considerados

Fl. 3 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

comprovados) dos totais mensais de créditos/depósitos bancários sujeitos a comprovação pela Contribuinte, levando em conta que uma parte expressiva dos valores recebidos das empresas de cartão de crédito é repassada aos clientes da Contribuinte, que tem como remuneração um percentual dos valores totais recebidos.

Esclareceu ainda que os valores recebidos das empresas de cartão de crédito não são imediatamente repassados aos clientes da Contribuinte, considerando a apuração de saldos em períodos mensais (efetuada pela Fiscalização em atendimento às regras de apuração tributária), em alguns meses a divergência é positiva, significando que nem todos os valores recebidos pela Contribuinte foram repassados aos clientes. Em outros meses, a divergência é positiva, significando que valores recebidos em meses anteriores foi repassada aos clientes.

Ao final, efetuadas as deduções dos valores considerados comprovados pela Fiscalização, conforme procedimento detalhado, foram elaborados os quadros demonstrativos de f. 4235 que resume os valores lançados na infração: créditos/depósitos bancários com origem não comprovada para os anos-calendário 2012 e 2013.

DAS DIFERENTES ALÍQUOTAS

O trabalho fiscal não encontrou divergências entre a Receita Bruta Escriturada e a Receita Bruta Declarada – PGDASD, nos períodos sob análise, contudo restaram constatadas divergências face à segregação incorreta das mesma receitas, erro na apuração do tributo, declaradas pelo sujeito passivo no PGDAS-D.

Em seu minuciosa trabalho a Auditoria Fiscal teria concluído que as receitas de prestação de serviços, auferidas pelo sujeito passivo, decorreriam da disponibilização aos seus clientes/afiliados, de programas de computador por ele desenvolvidos, mediante acesso a sitio na internet, permitindo o aceite de pagamentos por meio de cartão de crédito/débito das bandeiras disponibilizadas pelo Sistema Virtual Mobilecard - TVM.

Em contrapartida à utilização do sistema informatizado, o sujeito passivo procedia à cobrança de um percentual incidente sobre as transações realizadas.

Assim, as receitas auferidas pelo sujeito passivo deveriam ter sido tributadas na forma do Anexo V, conforme disposto no §5º-D, do art. 18, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

Contudo, a contribuinte teria utilizado a tributação na forma do Anexo III, da Lei Complementar n.º 123/2006.

Restando, ao final, o lançamento das divergências apuradas face à segregação incorreta das receitas declaradas pelo sujeito passivo no PGDAS-D, sujeitam-se ao lançamento de ofício na sistemática do Simples Nacional, mediante tributação na forma do anexo V, da Lei Complementar n.º123/2006, aplicável inclusive em relação às receitas omitidas, conforme apurado na presente ação fiscal e relatado neste Termo de Verificação Fiscal.

DA IMPUGNAÇÃO

Fl. 4 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

Em sede de Impugnação sustentou que presta serviços aos seus afiliados de facilitação de meios de pagamento o que o faz por meio de disponibilização de acesso ao seu Terminal Virtual, recebendo valores das operadoras de cartões de crédito referente às vendas realizadas com utilização do Terminal Virtual pelos seus clientes/ afiliados, e repassando tais valores aos clientes/ afiliados deduzindo pequena taxa pelos serviços prestados.

Em relação à receita afirmou que os valores tributados não lhe pertenciam, mas aos usuários de seu sistema informatizado.

Disto conclui-se que, mesmo que a absurda presunção fiscal de tratarem-se de receitas os valores que somente transitaram pelas contas da Impugnante (presunções ilididas pelas provas apresentadas na presente impugnação), pudesse permanecer (o que não se admite) ainda assim não haveria qualquer possibilidade de ser considerada válida a apuração fiscal, visto que, consoante demonstrar-se-á a seguir as apurações fiscais encontram-se totalmente viciada, com erros de cálculo, erro de transporte de valores, enfim, cálculos fiscais errados e efetivamente incapazes de servirem de suporte a qualquer autuação.

Teceu longo arrazoado com o intuito de demonstrar a existência de erros nos cálculos que culminaram nos valores autuados.

Alegou que não se enquadra no §5-D, da Lei Complementar 123/2006 porque: “...a empresa Impugnante não presta serviços contábeis, não faz produções cinematográficas e tampouco exerce atividades de fisioterapia!!”

Defendeu que: “...a empresa presta serviços peculiares, incomuns, sem correspondência plausível com as atividades econômicas codificadas para efeitos fiscais (CNAE FISCAL).

Não obstante, e exatamente por sua peculiaridade, suas atividades enquadram-se no CNAE Fiscal n. 8299-7/99 cuja descrição é sui generis e possui o seguinte teor: Outras atividades de serviços prestados principalmente às empresas não especificadas anteriormente.”

Afirmou que se enquadraria no Art. 18, § 5-F para a prestação de outros serviços.

Aduziu a Impugnante que a Fiscalização teria ignorado o “fator R”, previsto na regra de aplicação de alíquota do Anexo V, o que , em sua visão, fulmina sua pretensão de imputação dos valores contidos no Auto de Infração.

Melhor explicando: O Anexo V da Lei Complementar 123/2006 estabelece que para o cálculo da alíquota, primeiro é necessário realizar o cálculo referente ao chamado “fator r”, ou seja, é preciso que se divida o valor da folha de salários de seus funcionários em 12 meses (encargos incluídos) pela receita bruta de sua empresa em 12 meses, sendo que, in casu, considerando os vultuosos valores da folha de pagamento da Impugnante no período autuado frente à sua ínfima receita bruta, não verifica-se na autuação fiscal qualquer indicação ou demonstração acerca da formula de cálculo utilizada para chegar-se à imputada “diferença de alíquota”, muito menos da consideração do “fator R” nos cálculos de identificação da alíquota aplicável.

Ao final requereu:

A) Requer seja JULGADA TOTALMENTE PROCEDENTE A PRESENTE IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA para CANCELAR O AUTO DE INFRAÇÃO

Fl. 5 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

em todos os seus termos, seja face ao seu aspecto formal, seja em razão de seu mérito, tudo conforme fundamentos apresentados bem como documentos comprobatórios respectivos apresentados em suas vias originais e únicas juntamente com a presente impugnação.

B) Requer que ao final do presente processo administrativo seja determinada a DEVOLUÇÃO À IMPUGNANTE DOS DOCUMENTOS comprobatórios da improcedência do Auto de Infração anexados à Impugnação Administrativa, visto tratem-se do registro físico único da Impugnante acerca das provas da improcedência do Auto de Infração.

C) A Impugnante manifesta-se desde já pelo interesse na realização de sustentação oral no julgamento do presente processo, motivo pelo qual requer seja intimada da data de inclusão em pauta de julgamento.

D) Em razão da multiplicidade de fatores que envolvem as comprovações inerentes às atividades da Impugnante e que são estritamente necessárias para ilidir as presunções fiscais aviadas pelo Auto de Infração, caso seja necessária a elucidação e/ou comprovação de demais elementos que não os abstraídos pelo contexto probatório em anexo, requer seja deferida a juntada posterior de documentos.

A d. DRJ, por sua vez, a partir do conjunto probatório produzido pela então Impugnante, reconheceu que alguns depósitos bancários tiveram suas origens comprovadas, retificando o lançamento neste ponto.

A d. DRJ manteve o enquadramento das atividades da Impugnante no anexo V, restando incólume o lançamento neste ponto:

Nos termos da legislação relativa à classificação de atividade econômicas, em havendo classificação mais específica em que se possa enquadrar as atividades empresariais da Contribuinte, não lhe é dado optar pela classificação em atividade genérica – outras atividades não especificadas anteriormente, assim correto o enquadramento das atividades da Impugnante no Anexo V, da LV 123/2006.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Regularmente cientificada, em 22.12.2021 (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem, de fl. 20575), o recurso foi juntado aos autos em 20.1.2022, à fl. 20577, assim sintetizado (fls. 20580/20596):

DA PRELIMINAR

Neste ponto defendeu cerceamento do direito de defesa por ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Sustentou que buscou a todo momento demonstrar e comprovar tanto o contexto que envolve suas atividades como os óbvios equívocos incorridos pela fiscalização quando do lançamento fiscal, carreando aos autos forte e concreto alicerce probatório capaz, segundo a Recorrente, de eficazmente deixar cristalina a improcedência do lançamento.

Contudo, em razão da multiplicidade de transações que foram objeto da autuação, a empresa autuada teve que trazer aos autos todas as provas capazes de comprovar que não houve a imputada “omissão de receita”, ou seja, que os valores entraram e saíram das contas da empresa ora recorrente.

Fl. 6 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

E saliente-se: as provas não foram somente por amostragem mas completas e totais o que gerou certo desconforto observado do julgamento de primeira instância visto que constou irresignação no decisum quanto ao volume e proporção que o contexto probatório fez repercutir nos autos.

Vejam que todas as provas foram apresentadas tanto EM MEIO FÍSICO, como EM MEIO DIGITAL. Isto mesmo: Todos os comprovantes das transações foram apresentados, explicados, planilhados e analiticamente descritos, ao fim de subsidiar a revisão fiscal necessária à constatação da improcedência do lançamento.

Para a Recorrente o volume grande de provas representa comprovação total e efetiva que não poderia ser colocada contra o contribuinte, conforme constou na decisão de primeira instância, a qual não conseguiu analisar e portanto validar totalidade das provas apresentadas, representando claro cerceamento do direito à ampla defesa garantido pela constituição federal.

Assim, ficaria totalmente prejudicada a garantia ao contraditório, quando o contribuinte, apresentando demonstrações e comprovações robustas, depara-se, não com análises, mas com manifestações outras na decisão de primeira instância administrativa.

Assim imprescindível que este Conselho Administrativo consiga visualizar todas as claras demonstrações trazidas aos autos e alicerçadas em contexto probatório efetivamente capaz de afastar a presunção fiscal, para que lançamento que consignou equivocada “omissão de receita”, lançamento este que comporta receita de terceiro (recebida e repassada) como se receita do contribuinte fosse. Importante que este Conselho garanta que não permaneça no mundo jurídico tão equivocada e não comprovada presunção fiscal sob pena de instaurar-se a insegurança jurídica fatal para a permanência de um estado democrático de direito.

DA OMISSÃO DE RECEITA

Teceu longo arrazoado atacando a decisão de primeira instância que teria passado ao largo das evidências documentais e das razões da impugnante.

Asseverou que sempre buscou demonstrar e efetivamente teria comprovado, na Impugnação Administrativa, a inexistência da omissão de receita conforme presumido na autuação, visto que os recursos seriam de terceiros e a eles teriam sido repassados.

A decisão de primeira instância administrativa ao analisar os termos da Impugnação bem como os documentos apresentados pela empresa houve por reconhecer que efetivamente é necessário que sejam excluídos da receita tributário que compôs a autuação, os valores referentes aos recursos de terceiros.

Assim, ao contrário da autuação fiscal, o relator entendeu e reconheceu que os valores recebidos de empresas de cartões de crédito para posterior repasse aos clientes deveriam ser excluídos da base de cálculo por não configurarem renda da empresa.

Entretanto, para a Recorrente, de fato, estes valores não foram excluídos da base de cálculo, permanecendo assim compondo incorretamente a autuação.

Dessa forma, valor da autuação não foi reduzido em montante compatível com o posicionamento do relator constante do acórdão!

Fl. 7 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

Isto porque, como bem asseverou o relator, não obstante as minuciosas demonstrações é importante o cotejamento das mesmas com as evidências apresentadas.

Desta sorte, em meio ao cenário de imputação equivocada e de compreensão (embora não implementada nos cálculos) da decisão quanto à efetiva razão que assiste à contribuinte quanto à impossibilidade de tributação de receitas de terceiros, a ora recorrente efetuou o refinamento do cotejo analítico e referenciado acerca das provas apresentada por meio dos documentos constantes dos autos capazes de comprovar a improcedência do lançamento fiscal, ora apresentando-os aos Nobres Julgadores por ocasião deste recurso.

E mais: a Recorrente ainda reformulou toda a demonstração dos dados referente ao cálculo da receita tributável da impugnante para o período fiscalizado, qual seja, anos-calendário 2012 e 2013, com a devida EXCLUSÃO DE RECEBIMENTOS DE RECURSOS DE TERCEIROS DA COMPOSIÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁVEL.

Para a Recorrente, trechos do Acórdão da d. DRJ, evidenciariam, na verdade, o vício incorrido pelo lançamento ao considerar os pagamentos feitos aos clientes (repasse aos clientes) na base de cálculo das receitas tributáveis.

Ora, uma vez que o RECEBIMENTO DE COBRANÇA DE TERCEIROS DEVE SER EXPURGADO do cálculo das receitas, também não há de se falar em REPASSES A CLIENTES como fator componente desta base de cálculo! E foi exatamente isto o que o lançamento realizou.

Desta forma, e em linha com o entendimento do próprio relator, temos que o fiscal autuante, deve ater-se à apresentação das Comprovações de origem de receitas dos lançamentos solicitados pela fiscalização, com forma e conteúdo em conformidade com as solicitações do relator na página 20.555 abaixo transcritas:

Assim, em atendimento às colocações do relator do acórdão, a recorrente vem reapresentar então a planilha comprovações (Anexo I), na qual é atendida a solicitação do relator para que sejam evidenciadas as origens das entradas nas contas correntes da empresa, com acréscimo de coluna do respectivo lançamento contábil, em atendimento à exigência da forma de apresentação de comprovações, consoante fls. 20.577.

Assim, em estrito atendimento ao posicionamento explicitado no acórdão, temos que além do acréscimo da coluna “Lançamento Contábil”, que traz ao lado de cada lançamento solicitado comprovação, o respectivo lançamento contábil registrado nos livros Razão pertinentes, a Recorrente apresentou os seguintes esclarecimentos (fls. 20588 e 20588).

Assim, prossegue a Recorrente, uma vez que os créditos denominados “de origem a comprovar” tiveram um a um suas origens apontadas na planilha comprovações nos campos “HISTÓRICO” e “DESCRIÇÃO” e conforme solicitação do relator, APONTAMENTO DOS RESPECTIVOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS, os lançamentos ora comprovados e classificados foram sintetizados na planilha COMPROVAÇÕES SINTÉTICA (ANEXO III).

Neste caminha, a partir da planilha COMPROVAÇÕES SINTÉTICA (ANEXO III) e RECEITAS TVM CONFORME RAZÃO 2012 e 2013 (ANEXO II), a Recorrente apresentou o quadro denominado APURAÇÃO DE RECEITAS (ANEXO VII), corrigindo o vício do fiscal, quando na base de cálculo considerou valores recebidos de empresas de cartões de crédito para posterior repasse aos clientes.

Fl. 8 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

Ao final, frente a todos os documentos e planilhas de dados apresentados, concluiu a Recorrente que a receita tributável no ano de 2012 totalizaria o valor de R\$ 233.301,23 (duzentos e trinta e três mil, trezentos e um reais e vinte e três centavos), enquanto a receita tributável no ano de 2013 totalizaria o valor de R\$ 99.214,74 (noventa e nove mil, duzentos e quatorze reais e setenta e quatro centavos).

Passa a descrever a operação de cartões de crédito e débito tanto do ponto de vista operacional quanto do ponto de vista contábil, juntando explanações adicionais no ANEXO VIII.

Estas informações podem ser cruzadas, verificando-se que, as transações reportadas pelas adquirentes têm exatas correspondências nos relatórios de transações, acima citados, fornecidos pela impugnante ora recorrente, com indicação uma a uma, de qual o cliente a originou, bem como os pagamentos informados pelas adquirentes correspondem exatamente à indicação da impugnante na planilha COMPROVAÇÕES.

Aduziu que no tocante aos recebimentos de boletos todos os recebimentos seriam provenientes de vendas de clientes ou de serviços prestados com emissão de Notas Fiscais, podendo esta afirmação facilmente ser verificada pela fiscalização confrontando os extratos (ou planilha COMPROVAÇÕES cujas primeiras colunas foram geradas pelo fiscal a partir dos extratos bancários das contas correntes da impugnante), Notas Fiscais emitidas e relatórios de transações fornecidos pela impugnante acima citados.

Dessa forma, resta claro que não obstante transitassem em suas contas bancárias recursos relativos a todas as transações realizadas pelos seus afiliados, a maior parte das entradas havidas tratava-se de receita de terceiros (afiliados da Manifestante), constituindo ingresso de receita efetiva apenas um percentual mínimo que era percebido a título de taxa de administração e encargos.

Vejam N. Julgadores, que o caso objeto do presente recurso, nada mais é do que a necessidade de que o presente processo seja baixado em diligência para avaliação das provas apresentadas pela contribuinte de forma a implementar a própria manifestação constante da decisão de primeira instância no sentido de não ser possível a tributação de receita de terceiros.

DAS ATIVIDADES EXERCIDAS

Neste ponto defendeu que, numa interpretação analítica das normas que estabelecem o enquadramento de atividades, estaria a recorrente no anexo II e no anexo V da lei complementar 123/2006.

Para a Recorrente a fiscalização teria equivocadamente presumido o exercício de atividades enquadradas no Anexo V da Lei Complementar 123/2006, ao passo que a Recorrente tributou suas receitas conforme Anexo III da mencionada Lei Complementar.

Segundo a Recorrente a imputação fiscal encontrar-se-ia contraditória, já que ao mesmo tempo em que reconhece a dinâmica de prestação dos serviços da recorrente (serviço tributado pelo anexo III) confunde-se ao mencionar que as atividades referem-se às elencadas nos incisos XIV, XV e XVI do §5º-D do artigo 18, conforme transcrição realizada no Termo de Verificação Fiscal.

Pela leitura mesmo perfunctória da citação das normas utilizadas pelo fiscal autuante para fundamentar o pretenso enquadramento no Anexo V da LC 123/2006, já é possível

Fl. 9 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

constatar que em nada referem-se às atividades prestadas pela Impugnante, ou seja, a empresa Impugnante não presta serviços contábeis, não faz produções cinematográficas e tampouco exerce atividades de fisioterapia!!

A partir das operações que envolvem os serviços prestados pela recorrente, defendeu que prestaria serviços peculiares, incomuns, sem correspondência plausível com as atividades econômicas codificadas para efeitos fiscais, sendo que suas atividades enquadram-se no CNAE Fiscal 8299-7/99 cuja descrição é sui generis e possui o seguinte teor: “Outras atividades de serviços prestados principalmente às empresas não especificadas anteriormente”.

Veja que mencionado CNAE Fiscal, encontra-se devidamente elencado no rol de atividades constantes do CNPJ da Impugnante, o que coaduna-se com a dinâmica das atividades exaustivamente descritas tanto no período de manifestação à fiscalização como na presente peça.

Assim, para a Recorrente seria importante a interpretação de forma para abstrair o que efetivamente pretendeu o legislador quando da formulação dos enunciados normativos constantes da Lei Complementar 123/2006.

Uma vez estabelecida a atividade prestada pela empresa recorrente bem como identificado o código e descrição da atividade econômica respectiva, torna-se necessário efetuarmos a correta interpretação jurídico normativa acerca do enquadramento de mencionada atividade nas atividades referentes Anexo III (utilizado pela Impugnante) ou Anexo V (imputado pelo Auto de Infração) da Lei Complementar 123/2006.

Neste caminha, sustentou que a alíquota aplicada, qual seja, 6% encontrar-se-ia absolutamente correta, visto que as atividades realizadas pela empresa são atípicas, ou seja, sui generis, não obstante encontrarem a respectiva previsão exatamente por sua generalidade. Vejamos esta previsão constante do Art. 18, § 5-F para a prestação de outros serviços (desde que não vedados).

Asseverou que, além da improcedência do próprio enquadramento das atividades da recorrente, o fiscal cometeu erro de cálculo para identificar a alíquota aplicável (ou melhor, que seria aplicável caso seu pensamento quanto ao enquadramento estivesse correto), ao simplesmente ignorar o “fator R” previsto na regra de identificação de alíquota do Anexo V, o que fulmina por completo sua pretensão de imputação dos valores contidos no Auto de Infração.

De fato o que se observa dos autos, é que há uma confusão de entendimento entre a natureza do serviço prestado (facilitação de pagamentos) e meio utilizado para viabilizar o serviço prestado (utilização de softwares, hardwares, aplicativos de celular, etc).

Para a Recorrente o serviço oferecido aos seus clientes não seria, de forma alguma, o licenciamento de programa de computação e sim, facilitação de pagamentos (subadquirência), o que à época, era um serviço inovador, que não era regulado pelo mercado nem pelo sistema financeiro. E nem tão pouco se enquadraria nos outros serviços citados no acordo.

Afirmou a Recorrente que não ocorre a entrega de qualquer software para os clientes do Terminal Virtual Mobilecard, mas sim foi disponibilizado serviço de facilitação de pagamentos por meio de aplicativo proprietário, aonde o serviço é oferecido por meio de aplicativo e não licenciamento de software. Da mesma forma, as instituições bancárias oferecem prestação de serviços bancários por meio de aplicativos e não licenciamento de softwares.

Fl. 10 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

Já no contrato de Adesão ao Terminal Virtual Mobilecard, constante das páginas 2678 e a 2694 do processo, em momento algum se fala em licenciamento, mas sim deixa explícito que se trata de serviço de facilitação de pagamentos (boletos e cartões de débito e crédito), conforme cláusula nona. Voltando aos autos, resgata-se que constou que “...a empresa presta serviços peculiares, incomuns, sem correspondência plausível com as atividades econômicas codificadas para efeitos fiscais (CNAE FISCAL)”.

Não obstante, e exatamente por sua peculiaridade, suas atividades enquadram-se no CNAE Fiscal n. 8299-7/99 cuja descrição é sui generis e possui o seguinte teor: Outras atividades de serviços prestados principalmente às empresas não especificadas anteriormente.”

Afirma ainda que a atividade em questão, longe de ser licenciamento de software, trata-se de atividade de facilitação de pagamentos.

Ora, igualmente como ocorre com o serviço prestado por meio do Terminal Virtual Mobilecard, o serviço prestado por meio do aplicativo Uber também não é licenciamento de software (embora seja prestado por meio de software desenvolvido para este fim) e também não possui classificação mais específica em que se possa enquadrar as atividades empresariais da Contribuinte, restando assim como única opção, para ambas as empresas, a classificação dos serviços em atividade genérica.

Como dito, mesmo hoje, após quase 10 anos das atividades auditadas, e consolidação da regulamentação de Instituições de pagamento, as empresas que hoje prestam serviço de facilitação de pagamentos possuem CNAES de classificação em atividade genérica, incluindo muitas vezes como CNAE principal 8299-7/99, justamente o CNAE que a recorrente classifica suas atividades prestadas por meio do Terminal Virtual Mobilecard.

DOS PEDIDOS

Ao final, diante de todo o exposto:

A) Requer seja JULGADO TOTALMENTE PROCEDENTE O PRESENTE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA CANCELAR O AUTO DE INFRAÇÃO em todos os seus termos, seja face ao seu aspecto formal, seja em razão do claro cerceamento do direito de defesa, seja em razão de seu mérito, tudo conforme fundamentos apresentados bem como documentos comprobatórios respectivos apresentados em suas vias físicas e eletrônicas por ocasião da apresentação da Impugnação Administrativa.

B) Não sendo este o entendimento, requer sejam os presentes autos baixados à DRJ de origem para que fiscal autuante se manifeste sobre as demonstrações cabais de improcedência das presunções fiscais reiteradamente demonstradas no presente processo e reiteradas neste recurso voluntário por meio das planilhas analíticas anexas capazes de ilidir definitivamente a imputação realizada pelo Auto de Infração.

C) Requer que ao final do presente processo administrativo seja determinada a devolução à impugnante dos documentos comprobatórios da improcedência do Auto de Infração anexados à Impugnação Administrativa, visto tratarem-se do registro físico único da Impugnante acerca das provas da improcedência do Auto de Infração.

D) A Impugnante manifesta-se desde já pelo interesse na realização de sustentação oral no julgamento do presente processo, motivo pelo qual requer seja intimada da data de inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

Fl. 11 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Seção/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

Voto

Conselheiro Márcio Avito Ribeiro Faria, Relator.

Submete-se à apreciação desta Turma de Julgamento o recurso voluntário oferecido pela contribuinte IUPI MOBILECARD SERVIÇOS DE PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA. – ME.

Os recursos voluntários apresentados pela Recorrente atendem aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal – PAF, inclusive para os fins do inciso III, do art. 151, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, denominada Código Tributário Nacional – CTN. Assim, deles toma-se conhecimento.

Em sede de preliminar sustentou que sua defesa teria sido prejudicada, quando, apresentando demonstrações e comprovações robustas, deparou-se, não com análises, mas com manifestações outras na decisão de primeira instância administrativa,

Assim imprescindível que este Conselho Administrativo consiga visualizar todas as claras demonstrações trazidas aos autos e alicerçadas em contexto probatório efetivamente capaz de afastar a presunção fiscal, para que lançamento que consignou equivocada “omissão de receita”, lançamento este que comporta receita de terceiro (recebida e repassada) como se receita do contribuinte fosse. Importante que este Conselho garanta que não permaneça no mundo jurídico tão equivocada e não comprovada presunção fiscal sob pena de instaurar-se a insegurança jurídica fatal para a permanência de um estado democrático de direito.

Pois bem.

Realmente o volume probatório, quer na fase impugnatória, quer na fase recursal, é imenso. O que demonstra o firme propósito da Impugnante/Recorrente em contrapor à presunção lhe imposta¹ e não poderia ser diferente, afinal em se tratando da presunção legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996²; a lei atribui ao sujeito passivo o ônus da prova capaz de desconstituir a omissão de receita.

Neste cenário, assiste razão à Recorrente quando pugna por uma análise mais profunda das provas, documentos, planilhas e escrita contábil trazidos aos autos afinal, como o próprio Acórdão recorrido admite, são quase 16.000 (dezesesseis mil) folhas de documentos (f. 20514 – f. 4538). Sem considerar aqueles trazidos por ocasião do seu Recurso Voluntário.

¹ Presume-se ocorrida a omissão de receitas ou de rendimentos, em situação na qual os depósitos bancários indicando a movimentação financeira do contribuinte não tiverem a origem comprovada pelo titular, mediante a devida apresentação de documentação hábil e idônea. A presunção de omissão de receitas encontra-se prevista em lei.

A presunção, estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996, dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada” (Súmula CARF nº 26 - Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

² Art. 42. Caracterizam-se também como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Fl. 12 da Resolução n.º 1003-000.435 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10675.721953/2016-00

Assim, com base no art. 18³, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal – PAF, faz-se necessário que os autos sejam baixados em diligência, para que as provas colacionadas aos autos sejam detidamente analisadas, verificando se os depósitos bancários tiveram suas origens comprovadas.

A Autoridade Fiscal designada para a realização da diligência deverá ainda esclarecer melhor a atividade exercida pela contribuinte, verificando se houve efetivamente segregação de receitas no caso concreto.

Ao final deve-se elaborar o Relatório Fiscal circunstanciado e conclusivo sobre os fatos averiguados em especial se e quais depósitos bancários tiveram suas origens comprovadas, bem como a real atividade exercida pela contribuinte.

A Recorrente deve ser cientificada dos procedimentos referentes às diligências efetuadas e do Relatório Fiscal para que, desejando, se manifeste a respeito dessas questões com o objetivo de lhe assegurar o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes (inciso LV do art. 5º da Constituição Federal e art. 35 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011).

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Avito Ribeiro Faria

³ Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)