



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|-------------------|---|
| PROCESSO | 10830.015728/2009-63 |
| ACÓRDÃO | 1001-003.500 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 3 de setembro de 2024 |
| RECURSO | VOLUNTÁRIO |
| RECORRENTE | TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA. ME |
| RECORRIDA | FAZENDA NACIONAL |

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2004, 2005

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.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A pessoa jurídica fica sujeita à presunção legal de omissão de receita caracterizada pelos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais a titular regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Havendo previsão legal e procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelo órgão fiscal tributário não constitui quebra do sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.

JUROS DE MORA.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL QUALIFICADA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Cabe aplicação da multa de ofício proporcional qualificada 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. A modificação inserida no inciso VI do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pela Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, ao reduzir o percentual da multa de ofício proporcional qualificada aplicada de 150% para 100% atrai a retroatividade benigna prevista na alínea “c” do inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional, uma vez que lei nova aplica-se a ato ou fato pretérito, no caso de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente à época da prática da infração.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e as pessoas expressamente designadas por lei, seja ordinária, seja complementar.

LANÇAMENTOS REFLEXOS

Os lançamentos de CSLL, PIS e Cofins sendo decorrentes da mesma infração tributária, a relação de causalidade que os informa leva a que o resultado do julgamento destes feitos acompanhem aquele que foi dado à exigência de IRPJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento em parte ao recurso voluntário para reduzir o percentual da multa de ofício qualificada aplicada de 150% para 100% dada a retroatividade benigna.

Sala de Sessões, em 3 de setembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva.

RELATÓRIO**Auto de Infração**

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$128.210,65 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada apurado pelo regime de lucro presumido referente aos quatro trimestres dos anos-calendário de 2004 e 2005, e-fls. 46-56:

001 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Valor referente a depósitos e investimentos realizados junto a instituições financeiras, em que o sujeito passivo regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal, o qual faz parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração. [...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts. 25 e 42 da Lei nº 9.430/96; art. 528 do RIR/99.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelo lançamento de ofício formalizado neste processo:

- Auto de Infração a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$103.410,74 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada apurado pelo regime de lucro presumido referente aos quatro trimestres dos anos-calendário de 2004 e 2005, e-fls. 79-89:

001 - CSLL SOBRE OMISSÃO DE RECEITA**CSLL SOBRE RECEITAS OMITIDAS**

Valor referente a depósitos e investimentos realizados junto a instituições financeiras, em que o sujeito passivo regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal, o qual faz parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração. [...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88;

Art. 24 da Lei nº 9.249/95;

Art. 29 da Lei nº 9.430/96;

Art. 37 da Lei no 10.637/02.

- Auto de Infração a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$62.505,50 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada referente aos meses de janeiro a dezembro dos anos-calendário de 2004 e 2005, e-fls. 57-67:

001 - PIS SOBRE OMISSÃO DE RECEITA FALTA/INSUFICIÊNCIA DO PIS

Valor referente a depósitos e investimentos, realizados junto a instituições financeiras, em que o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal, o qual faz parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração. [...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7/70;

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95;

Arts. 2º, inciso I, alínea "a" e parágrafo único, 3º, 10, 22, 51 e 91 do Decreto nº 4.524/02.

- Auto de Infração a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) com a exigência do crédito tributário no valor de R\$288.488,94 incluindo tributo, juros de mora e multa de ofício proporcional qualificada referente aos meses de janeiro a dezembro dos anos-calendário de 2004 e 2005, e-fls. 68-78:

001 - 001 - COFINS - OMISSÃO DE RECEITA

Valor referente a depósitos e investimentos, realizados junto a instituições financeiras, em que o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal, o qual faz parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração. [...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22, e 91 do Decreto nº 4.524/02.

Responsáveis Solidários

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45:

11. Essa Ação Fiscal é decorrência do Inquérito Policial nº 20-0008/06, levado a efeito pela Delegacia de Polícia Federal em Jales - SP, tendo como decorrência a tramitação dos Processos Judiciais N° 2006.61.24.000363-1 e N° 2006.61.24.000363-1. [...]

46. Através da análise da vasta documentação apreendida pela Polícia Federal, ficou claramente demonstrado que o grupo CAMPBOI pretendia, após a prática de infrações tributárias, transferir seus negócios para empresas "offshore", sediadas em paraísos fiscais, com a finalidade específica de criar uma "blindagem" sobre

seu patrimônio, para que este não fosse alcançado por possíveis execuções fiscais. [...]

54. Conclui-se, portanto, que os Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, e as empresas Vitória Agroindustrial Ltda; Santana Agroindustrial Ltda; Serra do Japi Indústria e Comércio de Carnes Ltda e Santa Esmeralda Alimentos Ltda; tiveram interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias tratadas no presente termo, sendo, portanto, solidariamente obrigados ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, de acordo com os artigos 121 e 124, inciso I, do CTN.

55. Conforme exhaustivamente comprovado neste termo, a Transportadora Pereira & Dias Ltda. pertence, DE FATO, ao Grupo CAMPBOI. de propriedade dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, não obstante a mesma ter como sócias as suas respectivas esposas. Em função desta realidade e de acordo com a previsão legal contida nos artigos 208 e 209 do RI R/99, **constatamos a SOLIDARIEDADE PASSIVA dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias e das empresas TCI Transportes Ltda; Vitória Agroindustrial Ltda; Santana Agroindustrial Ltda; Serra do Japi Indústria e Comércio de Carnes Ltda; Santa Esmeralda Alimentos Ltda; todas estas pertencentes ao chamado GRUPO CAMPBOI. por todos os débitos fiscais da TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA.** (g.n.)

Os sujeitos passivos solidários são os seguintes:

- Cesar Furlan Pereira, CPF: 035.779.388-97;
- Pedro Alves Dias, CPF: 193.566.418-20;
- TCI Transportes Ltda. (TCI Administração e Serviços Ltda.), CNPJ 06.098.088/0001-02;
- Vitória Agroindustrial Ltda. (Vitória Rio Preto Representação Comercial Ltda.), CNPJ: 03.201.870/0001-17;
- Santana Agroindustrial Ltda. (Parnaíba Representações Ltda.), CNPJ: 05.148.550/0001-76;
- Serra do Japi Indústria e Comércio de Carnes Ltda., CNPJ: 07.466.638/0001-61; e
- Santa Esmeralda Alimentos Ltda., CNPJ: 02.172.552/0001-02.

Representação Fiscal para Fins Penais

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45:

50. De acordo com o artigo 1º da Portaria RFB nº 665, de 24 de abril de 2008, os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil deverão formalizar Representação Fiscal para Fins Penais, perante o Delegado ou Inspetor-Chefe da Receita Federal do Brasil responsável pelo controle do processo administrativo-fiscal, sempre que no exercício de suas atribuições identificarem situações que, em tese, configurem

CRIME relacionado com as atividades da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

51. O § 4º do art. 1º da Portaria RFB nº 665, de 24 de abril de 2008 dispõe que quando o procedimento fiscal for motivado por informações oriundas do Ministério Público Federal ou quando este já tiver conhecimento prévio dos fatos que configurem, em tese, CRIME, a representação de que trata este artigo restringir-se-á à comunicação dos fatos apurados pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, dispensada a formalização de processo específico.

52. Tendo em vista que a presente Ação Fiscal foi motivada por requisição da Justiça Federal, **em virtude de operação deflagrada pela Polícia Federal, deixará de ser formalizado Processo de Representação Fiscal para Fins Penais e será procedida à comunicação à Justiça federal, bem como ao Ministério Público Federal**, dos fatos apurados na presente fiscalização. (g.n.) [

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004, 31/03/2005, 30/06/2005, 30/09/2005, 31/12/2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - MULTA QUALIFICADA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

Nos termos do art. 42 da Lei 9.430/1996, presume-se que houve omissão de receitas quando o contribuinte, intimado a tanto, não comprovar a origem dos depósitos em suas contas bancárias. A autoridade administrativa não tem competência para apreciar alegações de inconstitucionalidade de lei. Em caso de prática de infração dolosa a multa deve ser qualificada. É cabível a imputação de responsabilidade solidária àqueles que tiverem interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária lançada, conforme prescreve o art. 124, I, do CTN.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Data do fato gerador: 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004, 31/03/2005, 30/06/2005, 30/09/2005, 31/12/2005

AUTO REFLEXO

Quanto à impugnação de auto de infração lavrado como reflexo de fatos apurados para o lançamento do IRPJ, são aplicáveis as mesmas razões que deram fundamento à decisão acerca da impugnação a este, quando não houver alegação específica no tocante ao auto reflexo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/01/2004, 28/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004, 31/01/2005, 28/02/2005, 31/03/2005, 30/04/2005, 31/05/2005, 30/06/2005, 31/07/2005, 31/08/2005, 30/09/2005, 31/10/2005, 30/11/2005, 31/12/2005

AUTO REFLEXO

Quanto à impugnação de auto de infração lavrado como reflexo de fatos apurados para o lançamento do IRPJ, são aplicáveis as mesmas razões que deram fundamento à decisão acerca da impugnação a este, quando não houver alegação específica no tocante ao auto reflexo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/01/2004, 28/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004, 31/01/2005, 28/02/2005, 31/03/2005, 30/04/2005, 31/05/2005, 30/06/2005, 31/07/2005, 31/08/2005, 30/09/2005, 31/10/2005, 30/11/2005, 31/12/2005

AUTO REFLEXO

Quanto à impugnação de auto de infração lavrado como reflexo de fatos apurados para o lançamento do IRPJ, são aplicáveis as mesmas razões que deram fundamento à decisão acerca da impugnação a este, quando não houver alegação específica no tocante ao auto reflexo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Acórdão

Acordam os membros da 1ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente as impugnações apresentadas pela TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA e pelos responsáveis solidários Pedro Alves Dias, SANTA EMERALDA ALIMENTOS LTDA, SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA, VITÓRIA GUAPIAÇU REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA (nova razão social de VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA) e TCI TRANSPORTES LTDA, mantendo o crédito tributário exigido.

Recurso Voluntário

Notificada em 05.03.2013, e-fl. 1495, a Recorrente/Santana Agroindustrial Ltda. (Parnaíba Representações Ltda.), sujeito passivo solidário, apresentou o recurso voluntário em 03.04.2013, e-fls. 1610-1652, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

II- DAS RAZÕES PARA REFORMA

A) NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO — AUSÊNCIA DE DECISÃO QUANTO AO "TERMO DE CO-RESPONSABILIDADE POR SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA SUBSIDIÁRIA

Conforme consta no Relatório de Ação Fiscal, ficou explicitado que a fiscalização lavrou o competente "TERMO DE CO-RESPONSABILIDADE POR SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA E SUBSIDIÁRIA".

Por conta desse fato, a ora Recorrente apresentou a competente defesa administrativa, instaurando a lide na esfera administrativa, sendo, corolário lógico, necessário o julgamento, com todos os meios e recursos inerentes ao procedimento administrativo, nos exatos moldes do Decreto 70.235/72.

Nesse recurso, importante destacar a Recorrente refuta completamente as imputações feitas pelo fisco, afirmando desconhecer a empresa e os seus débitos cuja responsabilidade lhe está sendo atribuída.

Ocorre que, até a presente data não houve o regular julgamento da defesa, ensejando a nulidade do presente auto de infração, conforme abaixo.

A. 1. DEVER DE OBEDIÊNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO.

Ao se interpretar uma norma infraconstitucional, não se deve olvidar que seu fundamento encontra-se fixado na Constituição Federal.

Com efeito, pode-se afirmar que a interpretação das normas infraconstitucionais sempre deve ter como premissa fundamental o princípio da supremacia da Constituição que, na lição de PINTO FERREIRA, "é reputado como uma pedra angular, em que assenta o edifício do moderno direito político", vindo a complementar que "as regras constitucionais são dotadas de uma superioridade profunda com relação às demais normas jurídicas". [...]

Em tais condições, para a interpretação de lei infraconstitucional, cumpre ao intérprete iniciar seu mister tendo por fundamento as normas superiores, "in casu", a Constituição. Sendo assim, a única interpretação possível de uma norma infraconstitucional é aquela que esteja de conformidade com a vontade da Constituição, em especial, com o art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal. [...]

Equivale a dizer que, diante da posição hierárquico-normativa de superioridade da Constituição com relação às demais normas do ordenamento jurídico, estas buscam sua eficácia no texto constitucional, não podendo, de conseguinte, o intérprete realizar uma atividade interpretativa que se inicie na norma infraconstitucional para depois ir ao texto constitucional. A interpretação é de cima para baixo e não o contrário.

Por outro lado, deve-se adicionar ao princípio da supremacia da Constituição, como pressuposto à interpretação da Carta Magna, o princípio da máxima efetividade ou eficácia. [...]

Portanto, ao se interpretar o art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, que consagra o devido processo legal administrativo, cumpre ao intérprete extrair do texto um sentido que maior eficácia lhe dê.

A Constituição Federal, em seu inciso LIV, do art. 5º, consagra o devido processo legal, [...].

Sequencialmente, o inciso LV, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, "o contraditório e ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes".

O "due process of law" é cláusula de ímpar importância, inscrita em nossa Constituição, que busca garantir um processo adequado, equânime, que atenda aos ditames da justiça. Vale dizer, o devido processo legal é o processo justo. [...]

Como corolário do princípio do devido processo legal temos, entre outros, o princípio do contraditório e da ampla defesa consagrada, expressamente, no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, já transcrito em oportunidade anterior. [...]

Princípios estes que se integram ao conceito geral do "due process of law", explicitado de forma clara na vigente Constituição e com aplicação cogente ao processo administrativo e não, apenas, ao processo judicial. [...]

Já, por sua vez, a ampla defesa estaria vinculada à consecução do direito de defesa, sendo seus desdobramentos: (i) — caráter prévio da defesa; (ii) — direito de interpor recurso administrativo; (iii) — defesa técnica; (iv) — direito de ser regulamente notificado com a indicação no texto desta razões de fato e de direito; (v) — direito de solicitar provas e vê-las realizadas.

Possível notar, portanto, a necessidade de se observar o devido processo legal administrativo e seus corolários do contraditório e ampla defesa, uma vez que estamos diante de direito constitucional fundamental previsto no art. 5º [...].

No presente caso, o devido processo legal não foi observado para a inclusão da Recorrente como co-responsável, conforme extrato anexado e descrito em petição inicial, bem como cópia do processo administrativo, tendo em vista a inexistência de ato administrativo explicitando os motivos para a imputação realizada, bem como possibilitando um efetivo contraditório e ampla defesa.

MAIS QUE ISSO, NÃO HOUVE O JULGAMENTO DA DEFESA APRESENTADA QUANTO AO TERMO DE B) A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. BREVES CONSIDERAÇÕES AO ART. 124 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Como sabido, a solidariedade no Direito não se presume, de sorte que se torna necessária previsão legal. Equivale dizer: é preciso que o legislador descreva as situações onde seria, ao menos de início, possível impor a solidariedade.

Aliás, a necessidade de existir previsão legal é clara e obrigatória quando estamos diante de questões relacionadas ao Direito Tributário, onde se tem como princípio elementar a legalidade tributária (art. 5º, II, 37 "caput e 150, da CF).

Assim, dentro do capítulo IV referente ao "Sujeito Passivo" temos a Seção II que trata da Solidariedade, onde o legislador mediante a inserção do art. 124 descreveu hipóteses de solidariedade. [...]

Este dispositivo normativo, portanto, trata da solidariedade passiva, ou seja, "de situações em que duas ou mais pessoas podem apresentar-se, na condição de sujeito passivo da obrigação tributária, obrigando-se cada uma pela dívida tributária inteira. [...]

Na solidariedade passiva duas ou mais pessoas são obrigadas pelo pagamento de toda a dívida, sendo que na esfera tributária inexistente inclusive o benefício de ordem (art. 124, parágrafo único, CTN). [...]

Embora o art. 124 do Código Tributário Nacional não esteja localizado na parte de responsabilidade tributária, como se pode notar, não é possível negar que referido dispositivo legal possui esta natureza jurídica, impondo responsabilidade tributária solidária nas hipóteses descritas nos incisos I e II.

Apesar da localização no capítulo relativo ao sujeito passivo, em verdade, a natureza jurídica de tal dispositivo impondo a solidariedade é de responsabilidade tributária.

O art. 124, incisos I e II, do Código Tributário Nacional descreve dois tipos de responsabilidade tributária solidária: (i) — o primeiro quando houver entre as pessoas interesse comum na situação que constitua o fato jurídico tributário (ou fato gerador) da obrigação principal; (ii) — o segundo nas situações em que o legislador prever.

No primeiro tipo o Código Tributário Nacional já descreve a situação jurídica onde será possível a responsabilidade tributária, sendo seu núcleo fundamental a expressão "interesse comum na situação que constitua o fato gerador". Este será o principal requisito para se impor a responsabilidade tributária às pessoas com fundamento no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Já, por sua vez, o segundo tipo acaba por ser uma hipótese excludente do primeiro, eis que caberá ao legislador prever situações onde não exista o interesse comum no fato gerador e, mesmo assim, haveria necessidade de se estabelecer a responsabilidade tributária.¹⁹ IMPOSIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Embora exista previsão no Código Tributário Nacional para se impor responsabilidade tributária solidária a determinadas pessoas nas hipóteses dos incisos I e II, é preciso verificar como isto ocorrerá e, principalmente, a quem compete demonstrar o preenchimento dos requisitos legais, mediante justificativas fática, jurídicas e, principalmente, com base em provas.

Vale dizer: a quem compete o ônus de demonstrar a existência de responsabilidade solidária. [...]

Como sabido, em se tratando de ônus, não existe um dever das partes, mas tão-somente uma faculdade processual dotada de um risco pelo seu não exercício 21. Vale dizer, as partes não tem o dever de comprovar os fatos constitutivos — autor —, impeditivos, modificativos ou extintos do direito — réu —, no entanto, em se quedando inerte, arcarão com o risco de perder a demanda. [...]

A Fazenda Nacional, ao imputar responsabilidade tributária à Recorrente, não pode se pautar por meros indícios ou presunções, de maneira que se exige a prova do "interesse comum" quanto ao fato gerador, de conformidade com o art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional. [...]

Vê-se, portanto, que para se configurar a responsabilidade tributária solidária prevista no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, é preciso que o Fisco demonstre de forma justificada (princípio da motivação = lançamento tributário), mediante provas, a existência no caso concreto de um interesse comum quanto ao fato gerador.

Não basta, por isso, utilizar presunções, ou pior, realizar a inclusão de responsabilidade tributária solidária sem se valer da devida motivação fática e jurídica por meio do lançamento tributário e, principalmente, de provas.

Assim, cabe ao Fisco o ônus da prova no sentido de demonstrar cabalmente o interesse comum no fato gerador das partes (sujeitos passivos), sob pena de se configurar evidente ilegalidade e arbitrariedade.

Se a Fazenda Nacional pretende impor responsabilidade tributária a uma determinada pessoa, nos moldes do art. 124 do Código Tributário Nacional, a esta caberá comprovar cabalmente o fato jurídico constitutivo.

Assim, é da Fazenda o ônus de demonstrar, mediante provas, se uma determinada pessoa se enquadra nas hipóteses descritas no Código Tributário Nacional do art. 124, em especial, no inciso I, do Código Tributário Nacional.

Em específico, quanto ao presente caso concreto, onde possivelmente se utilizou a previsão legal do inciso I, o qual exige o interesse comum na constituição do fato jurídico tributário (fato gerador), inexistiu qualquer prova e justificativa capaz de dar suporte à imposição de responsabilidade tributária solidária. Se a Fazenda Nacional pretende impor responsabilidade tributária a uma determinada pessoa, nos moldes do art. 124 do Código Tributário Nacional, a esta caberá comprovar cabalmente o fato jurídico constitutivo.

Assim, é da Fazenda o ônus de demonstrar, mediante provas, se uma determinada pessoa se enquadra nas hipóteses descritas no Código Tributário Nacional do art. 124, em especial, no inciso I, do Código Tributário Nacional.

Em específico, quanto ao presente caso concreto, onde possivelmente se utilizou a previsão legal do inciso I, o qual exige o interesse comum na constituição do fato jurídico tributário (fato gerador), inexistiu qualquer prova e justificativa capaz de dar suporte à imposição de responsabilidade tributária solidária.

No processo administrativo não existiu qualquer ato e prova demonstrando claramente a configuração dos requisitos legais a fim de justificar tal imposição, revelando, assim, verdadeiro ato ilegal e de arbitrariedade flagrante.

Mais ainda, admitindo a validade dos extratos bancários e a responsabilidade solidária, deveria haver a intimação da Recorrente, na fase investigativa, para se manifestar acerca dos depósitos bancários.

Sendo, portanto, ônus do Fisco demonstrar a configuração de responsabilidade tributária, conforme ampla jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA e não tendo sido demonstrado, impossível se torna manter tal imposição à Recorrente, devendo o Poder Público arcar com a consequência de não ter comprovado, principalmente, pelo fato de que solidariedade não se presume.

A SOLIDARIEDADE E O INTERESSE COMUM (ART. 124,I, DO CTN)

Apesar da inexistência de qualquer prova nos autos dos processos administrativos para justificar a inclusão da Recorrente como responsável solidária, por força do disposto no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, o fato é que no presente caso seria impossível esta comprovação, eis que inexiste qualquer situação que configure o "interesse comum na constituição do fato gerador" nos créditos tributários descritos no extrato da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Ao se interpretar o art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, é possível notar que seu núcleo é o interesse comum.

Trata-se de conceito jurídico indeterminado (ou plurissignificativo), cuja característica não tem o condão de possibilitar o emprego desta expressão para toda e qualquer situação, principalmente, quando estamos a tratar de responsabilidade tributária, considerada, inclusive, de natureza sancionatória.

Assim, é possível delimitar seu núcleo de significação a fim de que não se imponha responsabilidade tributária (sanção) às pessoas indiscriminadamente, caracterizando verdadeira arbitrariedade, em um caso onde se exige, em verdade, ato administrativo vinculado, nem mesmo discricionário. [...]

Percebe-se, portanto, desde o início, que somente se pode impor responsabilidade tributária solidária, nos moldes do art. 124, I, do Código Tributário Nacional por "interesse comum" se estivermos diante de participantes do fato jurídico tributário. Equivale dizer: impossível se torna a solidariedade para uma pessoa que não tenha participado do fato gerador.

Apesar disso, é preciso esclarecer que a "participação no fato gerador" não é um simples elemento factual, pois isto não seria dado satisfatório para se reconhecer a solidariedade. [...]

O interesse jurídico, único capaz de criar a solidariedade, consiste naquele que "decorre de uma situação jurídica, como é o caso daquele que se pode estabelecer entre os cônjuges em se tratando de Imposto de Renda, ou sobre a propriedade de bens". [...]

Possível verificar, portanto, que, segundo a doutrina a responsabilidade tributária, em virtude do "interesse comum" na ocorrência do fato gerador demanda basicamente um interesse jurídico e não meramente fático, econômico, social, além de necessitar que as pessoas partícipes do fato jurídico tributário não estejam em situação oposta no ato, fato ou relação negociai, ou contrário, que se quedem em situação de comunhão, como, por exemplo, no caso de coproprietários e a incidência do IPTU ou na incidência de Imposto sobre a Renda e sua relação com os cônjuges.

Para o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA a solidariedade tributária, prevista no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, ocorre "quando os sujeitos estão na mesma relação obriqacional", sendo imprescindível a ocorrência do "interesse comum das pessoas que participam da situação que origina o fato gerador. [...]

Diante dos requisitos apresentados pela doutrina e jurisprudência, é inegável o fato de que inexistente no presente caso a responsabilidade tributária solidária, uma vez que não restam caracterizados os requisitos legais, nos moldes da interpretação doutrinária e jurisprudencial.

Isto porque, como já descrito nos fatos da petição inicial, a Recorrente nunca teve qualquer relação com a devedora principal, desconhecendo totalmente o teor da dívida.

Ora, não é possível impor à Recorrente a participação no fato jurídico tributário, estabelecendo uma vinculação de interesse jurídico comum no fato gerador.

Para não restar dúvida, de forma direta, basta uma análise simples da situação em apreciação.

O primeiro aspecto diz respeito ao fato de ser impossível a vinculação, eis que a Recorrente não tem qualquer relação com a pessoa jurídica que possui o crédito tributária e imputado mediante responsabilidade tributária. Aliás inexistente inclusive qualquer prova neste sentido nos autos processo administrativo anexado.

O segundo aspecto diz respeito ao fato de que, eventualmente e na pior das hipóteses — mesmo não sendo o caso — esta solidariedade — se existente — poderia existir entre a devedora e a empresa que a Recorrente seja sócia e nunca quanto à sua pessoa física, salvo se tivesse alguma relação direta. Isto nunca existiu, como esclarecido no primeiro aspecto.

Ademais, no terceiro aspecto, o fato de uma determinada pessoa jurídica distinta da Recorrente deixar de recolher tal imposto não justifica juridicamente qualquer solidariedade tributária à , pois não há evidência alguma de "interesse jurídico comum no fato gerador".

Vê-se, portanto, que não há no presente caso situação fática e jurídica que comporte a imposição de responsabilidade tributária solidária, nos moldes do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, eis que, além de inexistir ato

administrativo demonstrando por provas tais requisitos, pelos elementos trazidos aos autos, não houve a configuração do "interesse comum na realização do fato gerador", que há de ser jurídico e não meramente econômico, político, social.

Além disso, não se configura em quaisquer das situações impostas uma relação de interesse jurídico comum do fato gerador da obrigação principal, onde as pessoas sejam partícipes no mesmo lado da relação jurídica.

Nada disso resta configurado e, como já alinhado, comprovado ou justificado.

Em tais condições, impossível a responsabilidade tributária por solidariedade no presente caso, tendo em vista a total ausência de provas e, principalmente, conforme documentos acostados, a inexistência do preenchimento dos requisitos estampados no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

GRUPO ECONÔMICO INAPLICABILIDADE DO ART. 30 IX DA LEI N. 8.212/91. GRUPO ECONÔMICO

Sem embargo o fato de que o único fundamento de que deveria buscar o Fisco no sentido de tentar impor a responsabilidade tributária à Recorrente seja aquele previsto no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, faz-se uma breve consideração acerca da inaplicabilidade do art. 30, da Lei n. 8.212/91.

Diante da total ausência de justificativa e provas a fim de possibilitar à Recorrente até mesmo seu pleno exercício de defesa, ou mesmo de busca da tutela jurisdicional, por absurdo, também se traz à discussão eventual aplicação do inciso IX, do art. 30, da Lei n. 8.212/91, a qual atribui responsabilidade tributária solidária no caso de grupo econômico.

Com o objetivo de excluir qualquer dúvida em relação à inexistência de responsabilidade tributária solidária da Recorrente também traz esclarecimentos quanto à aplicação de referido dispositivo legal, embora o considere inconstitucional uma vez que neste caso se exige lei complementar (art. 146, CF/88).

Dispõe o inciso IX, do art. 30, da Lei n. 8.212/91 que:

“Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei”.

Este dispositivo normativo impõe responsabilidade tributária solidária às pessoas jurídicas se estas fizerem parte de um grupo econômico.

Sem ingressar no conceito acerca de grupo econômico e sua caracterização, uma vez que não seriam elementos úteis à presente demanda, cabe deixar expressamente esclarecido que tal dispositivo normativo em hipótese alguma é aplicável ao presente caso.

Isto porque, como sabido, a Lei n. 8.212/91 trata, em especial, das contribuições previdenciárias, por exemplo, aquelas incidentes sobre a folha de salários, o que não é o caso dos autos.

In casu, como já descrito, estamos diante de IPI, IRRF, multa por atraso em DCTF, além de PIS e COFINS. É certo que poderia gerar alguma dúvida em relação aos últimos dois tributos, por serem contribuições.

Sem embargo disso, convém esclarecer que o regime jurídico e legislação de tais contribuições estão fundando em outras Leis (9.715/98, 9.7818/98, 10.637/2002 e 10.833/2003 e alterações), de modo que a Lei n. 8.212/91 também não possuiria relação com tais contribuições.

Portanto, impossível se utilizar de tal dispositivo normativo no presente caso para impor responsabilidade tributária já que os tributos descritos não estão submetidos à referida legislação (Lei n. 8.212/91).

Solidariedade tributária. Não resulta da existência de grupo econômico.

Apesar de no presente caso não restar configurado o interesse comum no fato gerador (art. 124, 1, CTN) e não ser aplicável a Lei n. 8.212/91 de modo a possibilitar a imposição de responsabilidade tributária solidária à Recorrente, por necessidade de extirpar qualquer dúvida, também se esclarece que na absurda hipótese de se buscar a aplicação desta última legislação ao presente caso, também não haverá razão ao Fisco.

Equivale dizer: não obstante, co art. 30, IX, da Lei n. 8.212/91 não ser aplicável ao presente caso para a finalidade de impor responsabilidade tributária solidária, de modo que o dispositivo aplicável é tão somente o art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, o fato é que, mesmo na hipótese do denominado "grupo econômico", onde talvez a configuração do "interesse comum" possa ficar mais fácil de ser identificada, não se justifica a imputação de tal responsabilidade.

Ademais, esclarece-se, desde logo, que inexistente qualquer possibilidade de se imputar a existência de grupo econômico à Recorrente em relação àquela pessoa jurídica devedora de tributos, porém, como já dito, para excluir qualquer tipo de dúvida, necessário se torna abordar, brevemente, a relação entre responsabilidade tributária solidária e grupo econômico.

É preciso esclarecer, desde logo, que não é o simples fato de existir, eventualmente, em uma determinada situação de "grupo econômico" que, por consequência lógica, teremos responsabilidade tributária, principalmente, quando não tributos submetidos à Lei n. 8.212/91.

Isto porque, a situação de grupo econômico por si só não impõe responsabilidade tributária sendo de rigor a comprovação dos requisitos do art. 124 inciso j, do Código Tributário Nacional.

Destarte, não seria condição suficiente a existência de grupo econômico para impor às pessoas jurídicas que dele participam uma responsabilidade tributária

solidária. Repita-se: pode ser uma condição necessária, mas não suficiente para a imputação de referida responsabilidade. [...]

Portanto, vê-se, claramente, que para a configuração da responsabilidade tributária é preciso demonstrar o interesse jurídico comum no fato gerador, nos moldes do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, não bastando o fato de se tratar de um grupo econômico.

Esta interpretação quanto à responsabilidade tributária e grupo econômico tem sido acolhida pela jurisprudência de nossos Tribunais, de modo a impedir a solidariedade fundada, exclusivamente, na comprovação de referido conglomerado econômico. [...]

O simples fato de se configurar grupo econômico tanto não possui o condão de impor a responsabilidade tributária solidária que, por força da regra da autonomia do estabelecimento (matriz e filial), prevista no art. 127, do Código Tributário Nacional, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já decidiu que:

O art. 127, I, do Código Tributário Nacional consagra o princípio da autonomia de cada estabelecimento da empresa que tenha o respectivo CNPJ, o que justifica o direito de certidão positiva com efeito de negativa em nome de filial de grupo econômico, ainda que restem pendências tributárias da matriz ou de outras filiais".⁴⁵ Portanto, possível notar facilmente o posicionamento do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA e TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS no sentido de que o grupo econômico não impõe, por si só, a responsabilidade tributária solidária, mesmo que comprovada sua existência. [...]

Em tais condições, pode-se afirmar que, hipoteticamente — até porque não é possível pelos processos administrativos verificar a razão da co-responsabilidade tributária -, mesmo na hipótese de existir grupo econômico, este, por si só, não justificaria a solidariedade tributária, de modo que continua a perdurar, assim, a ilegalidade e arbitrariedade no presente caso.

Do mesmo modo que se demonstrou o fato de que, eventual existência de grupo econômico não justificaria a imposição de responsabilidade tributária solidária, faz-se, de forma breve, com o objetivo de não I, restar dúvida em relação aos fatos e razões jurídicas ventiladas, algumas explicações quanto aos elementos para a configuração de grupo econômico, a qual, de forma alguma, pode ser sustentada no presente caso.

Trata-se, assim, repita-se, uma discussão neste ponto mais abstrata do que concreta, visando somente deixar evidente a situação de total irresponsabilidade da Recorrente, até porque, nenhum ato administrativo motivado existe alegando grupo econômico, embora isto fosse de total equívoco, acaso ocorresse.

O primeiro aspecto a ser esclarecido na presente demanda com relação ao grupo econômico é no sentido de que: (i) — o poder público deve motivar seus atos com a descrição clara e congruente das razões fáticas e jurídicas; (ii) — a motivação não se cumpre pela simples alegação, sendo de rigor a apresentação da

comprovação do alegado, mediante provas robustas que devem constar do processo administrativo; (iii) — o ônus na comprovação do suposto grupo econômico é do Fisco; (iv) — o simples fato de existir no passado, presente ou futuro semelhança de pessoas no quadro societário de empresas não caracteriza grupo econômico, por si só, conforme entendimento do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA e da própria doutrina.

De tal sorte, para se configurar um grupo econômico caberia ao Fisco, mediante ato fundamentado e com provas, nunca se presumindo, demonstrar entre outros elementos, de forma cumulativa: i) — existência de uma ou mais empresas; ii) — direção, controle ou administração de outra; iii) - seja qual for a atividade; iv) — existência de uma empresa principal, que diretamente participa e determina a condução das atividades das empresas acessórias; (v) — eventualmente, sócios em comum; (iv) — confusão patrimonial. Entre outros aspectos desnecessários de serem abordados no presente caso. [...]

De tal sorte, não há qualquer configuração de grupo econômico no presente caso, muito menos, assim, a responsabilidade tributária por solidariedade.

Fácil concluir, assim, que a Recorrente não é responsável solidária pelos créditos tributários descritos, uma vez que não há grupo econômico e este, por si só, não impõe solidariedade tributária.

NULIDADE: ILEGITIMIDADE PASSIVA. APLICAÇÃO DO ART. 42, § 5º, DA LEI Nº 9.430/96

Acaso V. Sas. confirmem as alegações até então apresentadas pelo Fisco, desconsiderando a defesa administrativa, o fato é que se torna consequência inarredável o reconhecimento da nulidade do presente lançamento tributário (IRPJ e reflexos), uma vez que foi imputado ao contribuinte errado.

Isto porque, levando-se em consideração as próprias informações lançadas pela autoridade fiscal, conforme apresentaremos, o lançamento haveria, por força de disposição legal expressa, de ser imputado ao verdadeiro contribuinte.⁴⁹ Em breve síntese, houve lançamento tributário em face de pessoa jurídica, incluindo o Recorrente como responsável solidário -, sendo que o relatório fiscal encaminhado que dá suporte fático e jurídico a referido ato administrativo apresenta alegações e raciocínio que torna incompatível o procedimento adotado, esbarrando, principalmente, na legislação que rege esta situação.

Em relatório fiscal, entre outras passagens, podemos verificar claramente que a sustentação é de que a Recorrente era uma interposta pessoa que serviria, supostamente, a outra.

Mais do que isso, ao analisar a movimentação financeira, em especial, as contas bancárias, a fiscalização é incisiva em afirmar que elas simplesmente serviam ao Recorrente, diante das inúmeras transferências sem justificativa contábil, segundo afirma o relatório fiscal.

Resta clarividente, de tal sorte, que a fiscalização, por seu relatório fiscal, reconhece e afirma ser a Recorrente uma interposta pessoa de outra pessoa jurídica e que, portanto, sua atividade — entre elas a movimentação financeira extraída dos depósitos bancários — são, em verdade do Recorrente e não da empresa.

Ora, é sabido que o relatório fiscal compõe o lançamento tributário, sendo inclusive, elemento essencial sob pena de nulidade por devem possuir conexão lógica com o lançamento.

Bem por isso, se há incisivo entendimento em relatório fiscal por parte do Fisco no sentido de que: as contas bancárias eram movimentadas pelo Recorrente e não pela pessoa jurídica.

Portanto, caberia à fiscalização, em observância de seu próprio relatório fiscal, agir de conformidade com a Lei n. 9.430/96 e, assim, realizar o lançamento tributário em face do Recorrente, já que é considerada pela fiscalização como interposta pessoa.

Preceitua o art. 42, § 5º, da Lei n. 9.430/96 [...]

Ora, no presente caso, diante das considerações realizadas pela própria fiscalização, outra alternativa não resta senão a realização de lançamento tributário em face de o efetivo titular e não contra a pessoa jurídica caracterizada como interposta.

Se a fiscalização chega a tais conclusões, o procedimento que deveria adotar é o estampado no art. 42, § 5º, da Lei n. 9.430/96, sob pena de restar clarividente a ilegitimidade do sujeito passivo e o reconhecimento da nulidade da existente. [...]

TRIBUTAÇÃO REFLEXA — PIS, COFINS E CSLL

A Recorrente reitera todos os argumentos já ventilados, negando totalmente o crédito tributário constituído.

DOS JUROS

Ademais, a incidência da TAXA SELIC sobre o suposto débito apontado no auto também não encontra respaldo jurídico.

Os juros "... são o rendimento do capital, os frutos civis produzidos pelo dinheiro, sendo, portanto, considerados como bem acessório (CC, art. 60), visto que constituem o preço do uso do capital alheio, em razão da privação deste pelo dono, voluntária ou involuntariamente, conceito do qual ninguém discorda.

A doutrina também costuma classificar os juros em três categorias, conforme a sua natureza:

- Os juros remuneratórios, que "decorrem de uma utilização consentida do capital alheio, pois estão, em regra, preestabelecidos no título constitutivo da obrigação, onde os contraentes fixam os limites de seu proveito, enquanto durar o negócio jurídico, ficando, portanto, fora do âmbito da inexecução.

- Os juros indenizatórios, que possuem caráter de compensação por um dano sofrido, assemelhando-se a uma indenização de caráter civil;

- Os juros moratórios, que "constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação, atuando como se fosse uma indenização pelo retardamento do adimplemento da obrigação.

Como se vê, os juros moratórios constantes do auto de infração também possuem caráter de indenização, tendo por pressuposto a mora, ou seja, agem como complemento indenizatório da obrigação principal, destinando-se a apenar a mora. [...]

Em matéria tributária, portanto, a natureza dos juros moratórios é uma só: visa recompor o patrimônio do Estado, lesado pela demora do devedor em adimplir a obrigação; a mora (atraso), pois, é pressuposto da incidência desta espécie de juros, elemento essencial para sua existência.

À luz dessas considerações, é preciso verificar se a taxa de juros adotada pela d. fiscalização reflete esta natureza, sob pena de ser inservível para aquele fim.

Foi a Lei nº 9.065/95 quem primeiro determinou a utilização da TAXA SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento de obrigações tributárias, sendo que sua forma de cálculo está regulamentada nas Circulares BACEN 1.594/90, 2.311/93 e 2.671/96.

Da leitura destas normas infra-legais, é fácil perceber que a TAXA SELIC é resultado das negociações dos títulos públicos e da variação dos seus valores de mercado, que são publicados diariamente. É uma "taxa de referência" calculada e divulgada unilateralmente pelo BACEN, que se utiliza, para tanto, da variação do custo do dinheiro e da flutuação desse custo no mercado financeiro.

Reflete, pois, um autêntico pagamento pelo uso de dinheiro alheio, ou seja, um meio de remunerar o capital, característica que lhe confere, à evidência, natureza remuneratória.

Vale dizer: levando-se em conta os elementos que integram a fórmula de apuração da TAXA SELIC, não há nada que lhe confira caráter moratório, mas, bem ao contrário, fica evidente que esta taxa traduz com fidelidade o custo do dinheiro no mercado interno. [...]

Por isso, a sua adoção como supostos juros "moratórios" (sic) é expediente ilegal e inconstitucional, pois desnatura por completo o pressuposto e a finalidade desta espécie de juros; a TAXA SELIC, da forma como existente e calculada hoje, não guarda qualquer correlação lógica com a recomposição do patrimônio lesado, pela falta do tributo não pago, como se busca nos juros moratórios.

O caráter estritamente remuneratório da TAXA SELIC NÃO PERMITE SUA UTILIZAÇÃO para qualquer outra finalidade que não seja remunerar o capital alheio, não se prestando para a indenização objetivada nos juros moratórios.

Já se viu inicialmente que remunerar o capital é algo bem diferente de indenizar um dano ao Erário, sendo certo que cada uma destas situações enseja a cobrança de um tipo específico de juros

(remuneratórios no primeiro caso, e moratórios no segundo caso); não há como confundir as hipóteses.

Ora, se a mora (no pagamento do tributo) traz a obrigação de indenizar (o Estado pelo não recebimento do tributo no prazo legal) — como já restou cabalmente demonstrado no início destas razões -, não pode se materializar numa taxa de caráter puramente remuneratório, como o é a TAXA SELIC. Seria inverter por completo a lógica do sistema!

Nem se alegue, por outro lado, que a cobrança da TAXA SELIC estaria autorizada legalmente — Lei nº 9.065/95 -, com fulcro no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e que isto seria suficiente para legitimar sua incidência no caso concreto.

Em primeiro lugar, é preciso esclarecer que uma lei ordinária não pode, mesmo querendo, alterar a natureza das coisas, dando-lhes contornos totalmente estranhos (e até opostos !), apenas para os legítimos fins da tributação.

É precisamente o que proíbe o artigo 110 do Código Tributário Nacional [...].

Assim, as lições extraídos do Direito Privado, concernentes ao conceito de juros, suas possíveis naturezas e classificações, são inteiramente transplantadas para o Direito Tributário, sem qualquer alteração na essência daqueles conceitos.

Os juros remuneratórios e os moratórios, tal como no Direito Privado, também se distinguem uns dos outros na seara tributária, aplicáveis para hipóteses diversas e com pressupostos inconfundíveis.

Desta forma, a Lei nº 9.065/95, ao adotar juros remuneratórios para onerar débitos tributários em atraso, está pretendendo alterar não só o conceito dessas duas espécies de juros, mas também o próprio fundamento da incidência do acréscimo, que é a mora.

A Lei nº 9.065/95 está desrespeitando o artigo 110 do C.T.N., à medida em que desnatura a cobrança dos juros incidentes sobre os débitos tributários em atraso, transmudando-lhes o caráter, de moratório (que é o efetivamente correto, porquanto pressuposto do acréscimo) para remuneratório (reflexo dos elementos que integram o cálculo da TAXA SELIC).

A Lei nº 9.065/95 não encontra fundamento no artigo 161, § 1º, do C.T.N., porque este dispositivo complementar autoriza a definição de outra taxa de juros, desde que contenha e reflita natureza MORATÓRIA, e não remuneratória !

Aliás, a redação é a seguinte: "Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, "; donde se extrai que os juros a serem fixados em qualquer outra taxa, que não a de 1%, deverão

preservar a natureza moratória de sua cobrança, adotando, para tanto, elementos que a expressem, e nunca elementos estranhos a esta natureza.

Não foi o que ocorreu com a Lei nº 9.065/95, , que, por via indireta, acabou por conferir natureza remuneratória aos juros incidentes sobre os débitos tributários em atraso, violando por completo o perfil moratório que lhe é conferido POR LEI COMPLEMENTAR.

Tal expediente não é, pois, razoável nem legalmente permitido e, tendo em vista a inexistência de lei ordinária disciplinando, fiel e legitimamente, o cálculo dos juros de mora, resta concluir que só podem ser adotados os juros previstos no artigo 161, § 1º, do C.T.N., à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Oportuno ressaltar, aliás, que a ressalva do C.T.N. é no sentido de que "Se a lei não dispuser de modo diverso, ... ", ou seja, não se está permitindo, apenas, a fixação de juros acima do patamar pré-fixado, mas sim a fixação diversa daquele patamar.

"Diversa" pode ser a taxa de juros, para cima ou para baixo dos 1% (um por cento), desde que respeitada sua natureza moratória, e desde que não resultem numa cobrança extorsiva por parte do Estado, sob pena de caracterizar-se o crime de usura.

O que se pretende ora ressaltar é que os juros moratórios podem perfeitamente ser fixados ABAIXO de 1% (um por cento), porque o artigo 161, § 1º, do C.T.N. assim o permite, e, indo mais além, o atual panorama econômico brasileiro reclama esta providência, principalmente se levarmos em conta as baixíssimas taxas inflacionárias vigentes, até com deflação !

Se assim o é, dever-se-ia passar a interpretar o artigo 161, § 1º, do C.T.N. como limite máximo para as taxas de juros moratórios, e nunca como mínimo, pois nossa economia atual não comporta mais a sustentação deste "dogma" dentro do direito tributário.

De fato, o direito é uma ciência de sobreposição, ou seja, escolhe os fatos reais que entende relevantes e os juridiciza (antecedente), conferindo-lhes efeitos concretos na esfera do particular (conseqüente). No direito tributário, estes efeitos atingem o patrimônio do contribuinte, que se vê obrigado a colaborar com a formação das receitas públicas.

Assim, o direito como um todo, e o direito tributário em particular, sofrem constantemente as influências da realidade sobre a qual incidem, que, por sua vez, é dinâmica e mutante, em velocidade cada vez mais espantosa.

Cabe, pois, aos operadores do Direito — estudiosos, cientistas, aplicadores, julgadores etc. — interpretá-lo e adequá-lo à dinâmica social-político-econômica sobre a qual irá incidir, para que a norma jurídica possa ter um mínimo de eficácia.

E assim ocorre com a norma inserta no § 1º do artigo 161 do C.T.N.: foi elaborada em 1972 (há mais de 25 anos atrás), quando a realidade econômica brasileira era diametralmente oposta à que ora vivenciamos, sendo justo afirmar que, naquela época — e durante muitos (e tristes !) anos — 1% (um por cento) de juros moratórias em favor da Fazenda Pública era muito pouco.

Bem diferente da realidade atual!

Afinal, graças aos legítimos e eficazes esforços do governo e de todo o país com o fim de estabilizar a economia, encontramos no estado mais saudável dos últimos 20 anos, cabendo, pois, questionar: é sustentável afirmar-se, na atual conjuntura econômica, que os juros moratórios de 1% ao mês, previstos no § 1º do artigo 161 do C.T.N., seriam o "mínimo" legalmente permitido?

A resposta é evidentemente negativa, impondo-se, por isso, sejam repensadas a teoria e a prática, até hoje vigorantes, de tomar aquele percentual por base, quando, na realidade, a situação econômica do momento justifica seja admitido como teto máximo.

Ademais, há de se ressaltar que, com a adoção da TAXA SELIC, os juros incidentes superam o quantitativo de 1% ao mês, sem que a respectiva norma sobre a matéria tivesse definido qual o percentual a ser cobrado, tendo, sim, delegado essa fixação ao próprio Poder Executivo, por meio do Banco Central do Brasil, ao qual foi incumbida a mensuração daquela taxa.

Ora, esse procedimento, apesar de previsto em norma de patamar de lei ordinária, contraria norma de escalão hierárquico superior, notadamente a regra contida no art. 161, § 10, do Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição atual como lei complementar (art. 146, inciso III).

O CTN é claro no sentido de dizer que a LEI pode até fixar percentual superior a 1%, o que não significa, porém, dizer que a lei que regulamente a matéria possa delegar a quantificação dos juros a órgão da administração federal, portanto, integrante do Executivo, que é parte interessada na cobrança do tributo e na oscilação do mercado em razão dos títulos que emite.

Assim, também por este motivo, qualquer exigência de juros em descompasso com as disposições constantes do artigo 161 do CTN são totalmente improcedentes.

DA MULTA CONFISCATÓRIA APLICADA

Por outra banda, as multas aplicadas, no auto de infração, ofendem aos princípios da razoabilidade ou proporcionalidade (art. 5º, inciso LIV) e da proibição do confisco (art. 150, inciso IV), previstos na Constituição Federal.

Isto porque, o valor da multa de 225% é de evidente irrazoabilidade e confisco. [...]

Portanto, forçoso o cancelamento da multa imposta. No entanto, "ad argumentandum tantum", tendo em vista seu caráter confiscatório, esta deve ser

reduzida, no mínimo, ao patamar de 20% (vinte por cento), de conformidade com o art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96, retificando-se o auto de infração lavrado.

Ao menos, há de se reduzir a multa de 225% para 75%, uma vez que não se justifica a aplicação de multa qualificada por força de omissão de receitas relativas aos depósitos bancários.

Em momento algum há de se entender que o simples fato de se omitir receitas supostamente alegadas pelo fisco como tributáveis justifica a alegação de dolo e fraude, capaz de se impor uma multa de 225%. No presente caso, não houve dolo, mas, segundo o Fisco, omissão de receitas — em especial — com fundamento em extratos bancários e cheques [...].

Em tais condições, forçosa, ao menos, a redução da multa imputada para o patamar de 75%, eis que: i) — a simples omissão de receitas não justifica o agravamento; ii) — não houve a capitulação e descrição da atividade dolosa; iii) — o simples fato de prestar informações que não são acolhidas pelo Fisco não comporta o agravamento; iv) — a tributação por força de extratos bancários não impõe o agravamento de multa.

Por fim, é preciso esclarecer que a impugnante não pode ser responsabilizada por multa decorrente de lançamento feito em face de outra pessoa jurídica.

Equivale dizer: mesmo que exista responsabilidade tributária, impossível seria imputar também a multa aplicada.

Isto porque, sem delongas, é preciso lembrar que a 1ª pena não pode ser transferida para outrem, ou seja, veda-se que alguém seja punido, por conduta do real infrator.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

III - DO PEDIDO

POSTO ISTO, requer seja conhecido e provido o recurso, especialmente, julgando improcedente o lançamento tributário, relevando-se as questões acima expostas, bem como a documentação acostada aos autos, tendo em vista sua insubsistência como medida de legalidade.

É o Relatório.

VOTO

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

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, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do recurso voluntário apresentado pela Recorrente/Santana Agroindustrial Ltda. (Parnaíba Representações Ltda.), sujeito passivo solidário, no presente processo (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

Nulidade do Auto de Infração e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos arguindo que foram violados princípios constitucionais.

Compete analisar a objeção de nulidade por ser matéria de ordem pública que pode ser conhecida a requerimento da parte ou de ofício, a qualquer tempo e em qualquer instância de julgamento.

O Auto de Infração 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 (art. 23 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972). 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 que lhes conferem existência, validade e eficácia.

Cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 71

Todos os arrolados como responsáveis tributários na autuação são parte legítima para impugnar e recorrer acerca da exigência do crédito tributário e do respectivo vínculo de responsabilidade. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

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.

Cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

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 com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

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. Ademais, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção”, conforme preceitua o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de

janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

55. Conforme exaustivamente comprovado neste termo, a Transportadora Pereira & Dias Ltda. pertence, DE FATO, ao Grupo CAMPBOI. de propriedade dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, não obstante a mesma ter como sócias as suas respectivas esposas. Em função desta realidade e de acordo com a previsão legal contida nos artigos 208 e 209 do RI R/99, constatamos a SOLIDARIEDADE PASSIVA dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias e das empresas TCI Transportes Ltda; Vitória Agroindustrial Ltda; **Santana Agroindustrial Ltda**; Serra do Japi Indústria e Comércio de Carnes Ltda; Santa Esmeralda Alimentos Ltda; todas estas pertencentes ao chamado GRUPO CAMPBOI. por todos os débitos fiscais da TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA. (g.n.)

Cabe ressaltar que o Termo de Verificação Fiscal é parte integrante e indissociável do Auto de Infração, e-fls. 46-90. Portanto a reponsabilidade solidária está expressamente consignada à Recorrente nestes atos administrativos.

Consta no Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Quanto à atribuição de responsabilidade solidária, com base no art. 124, I, do CTN, pelos créditos tributários lançados, os recorrentes alegam que cabe à Fazenda Nacional o ônus da prova do interesse comum quanto ao fato gerador para que se possa aplicar essa regra, prova esta que não pode se pautar por meros indícios ou presunções. Afirmam que no presente processo administrativo não houve prova ou justificativa capaz de dar suporte à imposição responsabilidade tributária solidária. Aduzem que somente é possível impor responsabilidade tributária solidária, com base no art. 124, I, do CTN, aos participantes do fato jurídico tributário, pois somente neste caso poder-se-á falar em interesse comum, entendido como interesse jurídico e não meramente fático, econômico ou social. Os responsáveis afirmam que nunca tiveram qualquer relação com a devedora principal, desconhecendo totalmente o teor da dívida.

A alegação de que a atribuição de responsabilidade com base no art. 124, I, do CTN requer prova do interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal é um truísmo. Com efeito, consta da redação do art. 124, I, do CTN que é responsável solidário aquele que tiver interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Portanto, a aplicação da regra exige a ocorrência no mundo fenomênico da hipótese nela contemplada.

O Conselho de Contribuintes já entendeu pela possibilidade de responsabilização solidária da pessoa física na condição de verdadeira sócia da pessoa jurídica, com fundamento no artigo 124, I do CTN:

“RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – Comprovado nos autos os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas

(laranjas) que apenas emprestavam o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas-correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal.” (Processo nº 13603.002869/2003-01, Recurso nº 148917, Sessão de 16 de agosto de 2006, Acórdão nº : 107-08692)

São fartas as evidências apontadas pela autoridade autuante no sentido de que os responsáveis solidários por ela apontados têm, de fato, interesse comum nos fatos geradores das obrigações tributárias apuradas.

Assim na decisão de primeira instância há análise expressa a respeito da “responsabilidade tributária solidária [e sobre os] breves considerações ao art. 124 do Código Tributário “Nacional”.

Assim sendo, o Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos em observância aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Lançamento de Ofício

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Cabe a averiguação dos livros de registros obrigatórios pela legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei nº 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe a Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações. A peça de defesa deve ser instruída com prova documental imprescindível à comprovação das matérias suscitadas dada a concentração dos atos

em momento oportuno (art. 15, art. 16, art. 18 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

Observe-se que no caso de “o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias” (art. 37 e art. 69 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972). Tem-se que no processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN nº 591, de 17 de abril de 2014).

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, determina:

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.

Para a análise das provas, cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 26:

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 29:

Os co-titulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de exclusão, da base de cálculo do lançamento, dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os co-titulares. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Súmula CARF nº 30:

Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 32:

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 34

Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

O Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 601314/SP, Tema 225, com trânsito em julgado em 11.10.2016 (art. 99 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

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.

Constatada a disparidade de depósitos bancários com origem não comprovada, a pessoa jurídica é intimada a demonstrar a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito. Os valores, em relação aos quais não foram evidenciadas as origens, presumem receitas omitidas, o que dispensa a autoridade administrativa de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. Trata-se de ônus da Recorrente de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações referentes aos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira. Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes e a titularidade pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais. Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelo órgão fiscal tributário não constitui quebra do sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

II - DA OPERAÇÃO GRANDES LAGOS

3- Trata-se de Ação conjunta envolvendo a Receita Federal, a Polícia Federal, o Ministério Público Federal amparados por medidas obtidas junto a Justiça Federal, para desbaratar a organização criminosa que vem atuando na região de São José do Rio Preto há muitos anos, fraudando a administração tributária. [...]

9- Entre os grupos que se utilizaram, por muito tempo, do esquema de abrir diversas empresas em nome de laranjas, com o propósito de fraudar a administração tributária, está o grupo CAMPBOI [...].

10- Segundo constatou a Polícia Federal, o grupo CAMPBOI utilizou-se, basicamente, de diversas empresas, abertas em nome de "laranjas" para consecução de seus negócios. [...]

III - DOS ELEMENTOS COLETADOS PELA POLICIA FEDERAL EM MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO [...]

16. A constituição no exterior das empresas WHITE SHELL HOLDINGS LIMITED, da SHIFTING MOON LTD. E SHALLOW WATERS LTD., localizadas em paraíso fiscal, no Território das Ilhas Virgens Britânicas, em nome de CÉSAR FURLAN PEREIRA, PEDRO ALVES DIAS e CLAUDIA CRISTINA DIAS PEREIRA, respectivamente, conforme certificados expedidos, os dois primeiros em 22/04/2004 e o último em 14/07/2006, deixa claro a finalidade do Grupo Campboi de servir-se de empresas de "fachada" para esconder e acobertar, os seus reais proprietários; para tanto utilizam de pessoas como os Srs. Waslen dos Santos Elias e Mauricio Campos Ferraz, para a consecução dos seus reais objetivos que é a sonegação fiscal, nas empresas constituídas no Brasil.. [...]

IV - DA EMPRESA FISCALIZADA

19. A Ação Fiscal teve seu início com a emissão do MPF - Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.04.00-2008-00944-0 para o tributo IRPJ, ano calendário de 2.004 e 2.005 e com a ciência do Contribuinte ao Termo de início de Ação Fiscal, em 13/08/2.008, com prazo de atendimento de vinte dias.

20. A empresa atualmente está registrada tendo como sócias as Sras. CASSIA MARIA BELMONTE SALLES PEREIRA e SEBASTIANA PEREIRA DIAS, esposas dos Srs. CESAR FURLAN PEREIRA e PEDRO ALVES DIAS. [...]

22. Como empresa pertencente ao Grupo Campboi, a mesma tinha a centralização de seus negócios pelos verdadeiros donos, Srs. PEDRO ALVES DIAS e CÉSAR FURLAN PEREIRA, e pelas Sras. CÁSSIA MARIA BELMONTE PEREIRA e CLÁUDIA CRISTINA DIAS PEREIRA, esta última filha do Sr. Pedro Alves Dias, [...].

23. A prova final e cabal desta intrincada triangulação, elaborada com o fim específico de dificultar a fiscalização e promover a maior sonegação fiscal que lhes fosse possível, é sem dúvida a Procuração Oficializada no Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas no Município de Guapiaçu, Comarca de São José do Rio Preto, na qual a TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA, por intermédio de sua sócia, Sra. CÁSSIA MARIA BELMONTE SALLES PEREIRA, nomeia e constitui o Sr. CESAR FURLAN PEREIRA para gerir e administrar todos os bens, direitos e interesses da outorgante.

24. A empresa tem como sócios quotistas de fato o Senhor O Pedro Alves Dias, CPF 193.566.418-20 e o Senhor Cesar Furlan Pereira, CPF 035.779.388-97, em

conjunto com as Sras. Sebastiana Pereira Dias, CPF 151.383.528-90 e Cássia Maria Belmonte Salles Pereira, CPF 089.999.248-07, suas legítimas esposas. [...]

V - DA MOTIVAÇÃO PARA A FISCALIZAÇÃO O objetivos:

26. A Ação Fiscal teve em seu desenvolvimento, os seguintes amplitude:

- Conferir a regular tributação de receitas advindas da prestação de serviços relacionados ao transporte rodoviário de cargas;
- Apurar a existência de infrações contábeis e fiscais à Legislação Tributária Federal;
- Apurar a existência de empresas solidárias pelos tributos por ventura constituídos ou a constituir sob responsabilidade da fiscalizada;
- Verificação da regular contabilização de extratos bancários de todas as contas bancárias mantidas pela fiscalizada em Instituições Financeiras, de acordo com os procedimentos definidos pelas leis comerciais e fiscais;
- Examinar os documentos apreendidos em diversas localidades através de Mandados de Busca e Apreensão executados pela Polícia Federal e pela Receita Federal na Operação Grandes Lagos, referente ao Setor de Frigoríficos;
- Análise do conteúdo dos Autos de Qualificação e Interrogatórios prestados pelos proprietários da fiscalizada e pelas pessoas a eles ligadas para o Departamento de Polícia Federal, nos Autos do Inquérito Policial N°20-0008/06, Processo N° 2006.61.24.000363-1; [...]

VI - DO DESENVOLVIMENTO DA AÇÃO FISCAL [...]

30. Decorridos mais de quarenta dias sem a devida apresentação [dos documentos constantes do Termo de Início de Ação Fiscal], a Fiscalização emite o Termo de Intimação Fiscal n° 03, no qual cita que com relação à movimentação financeira efetuada nos períodos de apuração compreendida entre 01/2004 a 12/2005 [...].

VII - DAS IRREGULARIDADES VERIFICADAS

31. Em consequência da análise dos extratos, foi elaborada por esta Auditoria Fiscal planilha consolidada de todos os depósitos e ou/créditos [...].

33. Na intimação fiscal n° 03 a Fiscalização deixa claro ao Contribuinte que o mesmo deverá apontar individualmente, em relação a cada crédito ou depósito bancário, a origem dos recursos que possibilitaram a realização dessas operações, [...].

VIII - DA AUTUAÇÃO FISCAL DO CONTRIBUINTE

36. Durante o curso de prazo de atendimento o Contribuinte se disse impossibilitado de apontar as identificações devido ao fato de que todos os documentos e livros encontrarem-se em poder da Fiscalização. Entretanto, o contribuinte não apresentou nenhum comprovante de créditos/depósitos

bancários e muito menos os documentos que embasaram os referidos créditos e ou depósitos. [...]

42. [...] Esta generalização não pode ser aceita pela Fiscalização, pois cabe ao contribuinte identificar os valores depositados, apresentando os respectivos documentos comprobatórios, coincidentes em datas e valores, tudo em conformidade ao que lhe foi solicitado no item 03, do Termo de Intimação Fiscais nº 03, expedidos por este Auditor Fiscal.

43. Além do que o que está sendo questionado pela Fiscalização são valores que foram depositados nas contas bancárias do Contribuinte e que extrapolam as suas receitas contabilizadas, valor este que corresponde a R\$ 3.069.933,84.

44. Mesmo tendo o Contribuinte optado pelo Lucro Presumido, informa na DIPJ que a escrituração efetuada foi a contábil, assim, pela boa técnica contábil, os lançamentos contábeis devem ser conseqüências dos atos negociais e dos documentos que refletem tais atos. Portanto, os adiantamentos deveriam ter sido contabilizados levando-se a débito a conta de Bancos e a crédito conta do Passivo Exigível, denominada de Adiantamentos de Clientes, mediante a feitura de recibo do adiantamento recebido do cliente e, posteriormente, ao ser prestado o serviço, emissão de uma conta frete, contabilizando a débito da conta de Adiantamento de Clientes e a crédito de Receitas Operacionais.

45. Isto posto, a Fiscalização esclarece que, conforme demonstra no quadro a seguir, o que será exigido em Auto de Infração será a diferença entre os totais dos créditos/depósitos bancários não justificados pelo Contribuinte e as receitas mensais pelo mesmo declaradas, a saber:

DEMONSTRATIVO DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS MENSAIS E DAS RECEITAS MENSAIS DECLARADAS PELO CONTRIBUINTE

| PERÍODOS DE APURAÇÃO | BANCO DO BRASIL | BANCO BRADESCO | BANCO REAL | Movimentação Financeira Total | Vendas Declaradas em DIPJ | Movimentação Financeira de Origem não comprovada |
|----------------------|---|---------------------------------|------------------------------------|-------------------------------|---------------------------|--|
| | c/c 000000246 89 agência 0057 | c/c 7.7400-4 agência 2825 | c/c 4.003122- 5 agência 0997 | | | |
| | R\$) | R\$) | R\$) | R\$) | R\$) | R\$) |
| | 1) | 2) | 3) | 4) | 5) | 6) |
| | Créditos) | Créditos) | Créditos) | SOMA (1) a (3) | | (4) – (5) |
| jan/04 | 9.466,19 | 7.040,20 | 194.830,40 | 211.336,79 | 136.680,00 | 74.656,79 |
| rev/04 | 9.471,42 | 10.637,42 | 241.119,87 | 261.228,71 | 145.115,00 | 116.113,71 |
| mar/04 | 9.367,69 | 5.367,98 | 354.328,44 | 369.064,11 | 148.737,00 | 220.327,11 |
| abr/04 | 9.508,89 | 3.817,98 | 313.770,21 | 327.097,08 | 127.005,00 | 200.092,08 |
| mai/04 | 9.468,83 | 7.777,98 | 305.205,56 | 322.452,37 | 194.467,35 | 127.985,02 |
| jun/04 | 9.536,10 | 5.367,98 | 339.085,61 | 353.989,69 | 158.610,00 | 195.379,69 |
| jul/04 | 9.527,33 | 5.367,98 | 365.204,63 | 380.099,94 | 104.565,00 | 275.534,94 |

| | | | | | | |
|--------|----------|----------|-------------|--------------|--------------|--------------|
| ago/04 | 9.574,75 | 5.367,98 | 243.178,37 | 258.121,10 | 91.810,00 | 166.311,10 |
| set/04 | 9.588,97 | 5.367,98 | 273.632,30 | 288.589,25 | 69.050,00 | 219.539,25 |
| out/04 | 9.570,25 | 3.817,98 | 174.491,61 | 187.879,84 | 25.470,00 | 162.409,84 |
| nov/04 | 9.592,67 | 3.817,98 | 179.526,21 | 192.936,86 | 21.500,00 | 171.436,86 |
| dez/04 | 0,00 | 3.817,98 | 148.141,88 | 151.959,86 | 27.080,00 | 124.879,86 |
| | | | TOTALIZAÇÃO | 3.304.755,60 | 1.250.089,35 | 2.054.666,25 |
| jan/05 | | 3.817,98 | 144.116,31 | 147.934,29 | 16,270,00 | 131.664,29 |
| rev/05 | | 3.817,98 | 129.439,26 | 133.257,24 | 1.280,00 | 131.977,24 |
| mar/05 | | 3.817,98 | 95.409,28 | 99.227,26 | 10.150,50 | 89.077,26 |
| abr/05 | | 3.817,98 | 84.304,40 | 88.122,38 | 10.190,00 | 77.932,38 |
| mai/05 | | 3.817,98 | 74.479,63 | 78.297,61 | 11.675,00 | 66.622,61 |
| jun/05 | | 3.817,98 | 77.500,00 | 81.317,98 | 12.563,00 | 68.754,98 |
| jul/05 | | 3.817,98 | 76.604,78 | 80.422,76 | 8.960,00 | 71.462,76 |
| ago/05 | | 3.817,98 | 80.248,20 | 84.066,18 | 11.460,00 | 72.606,18 |
| set/05 | | 3.817,98 | 71.748,52 | 75.566,50 | 10.290,00 | 65.276,50 |
| out/05 | | 3.817,98 | 74.478,50 | 78.296,48 | 11.328,00 | 66.968,48 |
| Nov/05 | | 3.817,98 | 95.748,94 | 99.566,92 | 11.399,00 | 88.167,92 |
| dez/05 | | 3.817,98 | 85.395,01 | 89.212,99 | 4.456,00 | 84.756,99 |
| | | | TOTALIZAÇÃO | 1.135.288,59 | 120.021,00 | 1.015.267,59 |

[...]

XI - DA AUTUAÇÃO DO IRPJ, CSLL, COFINS e PIS

57. A fiscalizada está sendo autuada uma vez que:

- Omitiu receitas conforme presunção contida no art. 42 da Lei 9.430/96, devido à existência de lançamentos de depósitos / créditos em seus extratos bancários de origem não comprovada para o período de 01/2004 a 12/2005;
- No Auto de Infração, tanto para o IRPJ, para a CSLL, como para o PIS e COFINS, está sendo mantida a forma de tributação adotada pela Fiscalizada, que foi o Lucro Presumido, sendo que, a Fiscalização está lançando no Auto de Infração, apenas as omissões de receitas encontradas, por este motivo, os valores recolhidos pelo Contribuinte, não devem e nem estão sendo abatidos; [...]

Consta no Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Quanto à presunção de omissão de receitas aplicada pela autoridade autuante para a apuração dos créditos tributários lançados, alega a PEREIRA & DIAS que, à luz do princípio da legalidade, não compete ao Fisco criar fato gerador presumido ou fictício. Aduz que a simples falta de entrega de documentos para comprovar a origem de depósitos bancários não configura ocorrência de fato gerador, pois não há fato gerador por omissão e muito menos por presunção decorrente de omissão.

Quanto a essas alegações, importa ressaltar que a norma de Direito Tributário material é elaborada por meio da abstração de fatos que se situam no âmbito do estado e da atividade econômica do contribuinte e que são aptos a revelar sua capacidade contributiva. A hipótese de incidência, especialmente no que se refere aos impostos, contempla fatos relativos à economia interna do contribuinte, de maneira que a Administração não concorre para formação do fato que se subsume a esta norma.

Contudo, a aplicação desta norma exige que estes fatos cheguem, de alguma forma, ao conhecimento da Administração. Só assim a obrigação tributária poderá tomar o curso prescrito pelo ordenamento jurídico. Se tais fatos, por qualquer razão, fogem ao conhecimento da Administração, verifica-se o fenômeno da evasão fiscal, ilícito contra o qual os sistemas tributários modernos adotam diversos tipos de sanções (pecuniárias, regimes especiais de fiscalização etc.).

O conhecimento do fato jurídico tributário pela Administração pode se dar por diversos meios. Há, porém, uma clara tendência dos ordenamentos jurídicos modernos a valorizar a colaboração do contribuinte neste sentido, tendo em vista que as normas tributárias são normas de aplicação em massa, de modo que a Administração, isoladamente, não teria os meios e recursos necessários para conhecer a vida econômica de todos os contribuintes.

Sem embargo, por vezes a Administração tem necessidade de enfrentar o desafio de buscar de ofício o conhecimento dos fatos que autorizam o lançamento do crédito tributário. Neste momento, a regulação da prova adquire especial importância e no âmbito destas regras deve a Administração buscar os caminhos que o ordenamento jurídico admite para a fixação dos fatos no procedimento administrativo tributário.

Considerando o distanciamento da Administração relativamente à vida econômica do contribuinte no momento da ocorrência do fato jurídico tributário, a regulação da prova no procedimento administrativo destinado ao seu conhecimento assume contornos específicos, de modo a tornar mais equilibrada a relação fisco-contribuinte. As presunções são uma das técnicas jurídicas fundamentais para atingir este fim. Essa é a razão pela qual se observa nos ordenamentos jurídicos modernos a utilização cada vez mais frequente desse instrumento para facilitar à Administração a prova dos fatos jurídicos tributários, de modo a dar efetividade à norma de Direito Tributário material.

As presunções, que se classificam em simples (criadas pelo aplicador da lei) e legais (criadas pelo legislador), subdividindo-se estas últimas em presunções relativas (aditem prova em contrário) e presunções absolutas (não admitem prova em contrário), são normas especiais que mudam o fato que ordinariamente deve ser provado, vale dizer, são normas que, diante da prova de um fato conhecido, admitem a existência ou ocorrência de um fato desconhecido, que guarda com aquele um nexó lógico de intensidade variável (a depender da espécie de presunção e da legitimidade do interesse que se pretende proteger),

de modo que as consequências legais imputadas ao fato desconhecido passam a ser aplicáveis mesmo na ausência de sua prova. Portanto, o objeto da prova, que ordinariamente seria o fato desconhecido, passa a ser o fato conhecido.

Tratando-se de presunção legal, o legislador pode se guiar, ao elaborá-la, por um juízo deontológico, vale dizer, a presunção pode ser criada com o objetivo de proteger um interesse na relação jurídica. Para tanto, o legislador, diante da prova de um fato (fato-base da presunção), admite a fixação no processo de outro fato (fato presumido), até que se prove o contrário, de modo que no âmbito do processo o interesse especialmente valorado é protegido.

No caso de que trata os autos, foi aplicada a presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42 da Lei 9.430/96, nos seguintes termos:

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.

Intimado a comprovar a origem destes recursos, o contribuinte apresentou esclarecimentos e documentos insatisfatórios, examinados pormenorizadamente pela autoridade autuante. Registre-se que os valores depositados nas contas bancárias do contribuinte extrapolam as receitas contabilizadas em valor que corresponde a R\$ 3.069.933,84. O contribuinte, a despeito de ser optante pelo lucro presumido, informa em DIPJ que mantém escrituração contábil completa, razão pela qual não há escusas para a falta de apresentação de documentação hábil e idônea para comprovar a origem dos recursos que ingressaram em suas contas bancárias. [...]

Alega o impugnante que a movimentação financeira apontada pela autoridade autuante refere-se a transferências bancárias entre suas próprias contas, a adiantamento de fretes ou a recebimento por venda de ativo fixo, de modo que não há que se falar em renda não declarada. Conclui que as rendas efetivas foram contabilizadas.

Sobre as transferências bancárias entre contas do contribuinte, a autoridade autuante fez consignar a seguinte observação à fl. 14:

Em consequência da análise dos extratos, foi elaborada por esta Auditoria Fiscal planilha consolidada de todos os depósitos e/ou créditos, após a devida conciliação e eliminação dos cheques devolvidos e de empréstimos e financiamentos obtidos...

Mais adiante (fl. 15), acrescenta:

Ainda nas observações da Intimação Fiscal nº 03, a Fiscalização reafirma que eventuais lançamentos referentes a transferências de outras contas do próprio

contribuinte poderão ser excluídos mediante solicitação formal da empresa fiscalizada, indicando as contas debitadas que originaram os valores transferidos.

Nos termos do art. 16, III, do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748/1993, a impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamentam, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. Porém, a alegação do impugnante foi formulada de maneira genérica, sem que fosse apontado um exemplo sequer de transferência bancária entre suas próprias contas que tivesse sido incluído na base de cálculo dos tributos lançados. Destarte, não há como acolhê-la.

No tocante aos alegados adiantamentos de fretes, a autoridade autuante corretamente afastou essa justificativa com o fundamento de que “cabe ao contribuinte identificar os valores depositados, apresentando os respectivos documentos comprobatórios, coincidentes em datas e valores” (fl. 18). Pondera a autoridade autuante, à fl. 19, que os adiantamentos de fretes “deveriam ter sido contabilizados levando-se a débito a conta Bancos e a crédito conta do passivo Exigível, denominada de Adiantamentos de Clientes, mediante a feitura de recibo do adiantamento recebido do cliente e, posteriormente, ao ser prestado o serviço, emissão de uma conta frete, contabilizando a débito da conta de Adiantamento de Clientes e a crédito de Receitas Operacionais” (grifado no original) Registre-se que a impugnação não veio acompanhada de nenhuma prova adicional relativamente àquelas já apresentadas no curso da ação fiscal.

Quanto aos alegados recebimentos por venda de ativo fixo, o contribuinte aponta o impugnante diversos créditos bancários ocorridos em suas contas, identificados pelas letras do alfabeto de “a” a “z”, apresentando as seguintes justificativas:

a) R\$ 89.000,00, subtotal das letras “a” a “e”, acima, diz respeito à venda de 1 caminhão da impugnante, formalizada pela NF 201, emitida em 30/06/2004; b) R\$ 65.000,00, subtotal das letras “f” a “i”, acima, diz respeito à venda de 1 caminhão da impugnante, formalizada pela NF 146, emitida em 31/05/2004; c) R\$ 115.000,00, subtotal das letras “j” a “o”, acima, diz respeito à venda de 1 caminhão da impugnante, formalizada pela NF 204, emitida em 30/06/2004; d) R\$ 52.500,00, subtotal das letras “p” a “r”, acima, diz respeito ao recebimento parcial da venda de 1 caminhão da impugnante, formalizada pela NF 169, emitida em 05/11/2004; e) R\$ 70.000,00, subtotal das letras “s” a “u”, acima, diz respeito à venda de 1 caminhão da impugnante, formalizada pela NF 171, emitida em 01/12/2004; f) R\$ 16.000,00, subtotal das letras “v” a “z”, acima, diz respeito à venda de 1 ônibus da impugnante, formalizada pela NF 193, emitida em 03/05/2005.

Aduz que, no curso da ação fiscal, para a comprovação desses fatos, foram apresentadas cópias das notas fiscais referidas e declaração da adquirente dos veículos confirmando os negócios e os respectivos pagamentos. Alega que a autoridade autuante, baseada em fundamentos equivocados, não acatou as justificativas apresentadas e incluiu os depósitos bancários na apuração da base

de cálculo dos tributos lançados. A propósito das objeções apontadas pela autoridade autuante, teceu as seguintes considerações:

1 - Quanto à nota fiscal nº 201, o recebimento em parcelas se deu por descumprimento do contrato por parte da adquirente, fato esse que não autoriza o Fisco a desconsiderar a nota fiscal. Ademais, a declaração da própria adquirente é documento idôneo dos pagamentos; 2- No tocante à nota fiscal nº 146, as informações prestadas pelo impugnante em 16/02/2009 não coincidem, de fato, com os lançamentos dos créditos. Porém, a informação prestada em 22/05/2009 demonstrou a exata coincidência dos créditos com a nota fiscal, tendo o impugnante comprovado a vinculação documentalmente; 3- Quanto à nota fiscal nº 204, o recebimento em parcelas se deu por descumprimento do contrato por parte da adquirente, fato esse que não autoriza o Fisco a desconsiderar a nota fiscal. Ademais, a declaração da própria adquirente é documento idôneo dos pagamentos; 4- No tocante às notas fiscais nº 169, 171 e 193, as informações prestadas pelo impugnante em 16/02/2009 não coincidem, de fato, com os lançamentos dos créditos. Porém, as informações prestadas em 22/05/2009 demonstram a exata coincidência dos créditos com as notas fiscais, tendo o impugnante comprovado as vinculações documentalmente.

Com base nessas alegações, afirma o impugnante que esses créditos bancários devem ser excluídos da base de cálculo dos tributos lançados.

As alegações do impugnante não procedem. Passa-se, a seguir, a analisar cada um dos depósitos bancários questionados.

No tocante à nota fiscal nº 201, o impugnante afirma que o recebimento pela venda se deu em parcelas em virtude do descumprimento do contrato pelo adquirente. Com prova, apresenta apenas cópia da nota fiscal e correspondência da TCI informando a forma de pagamento dos valores (data, montante, conta corrente).

Ocorre que a contabilização da referida operação não está de acordo com as alegações do impugnante, já que foi efetuado apenas um lançamento, representando venda à vista do veículo.

Ademais, o extrato bancário do contribuinte não revela quem foi o depositante dos valores e a TCI não apresentou cópia dos extratos bancários de suas contas a fim de demonstrar que os recursos, de fato, saíram delas para a PEREIRA & DIAS.

Finalmente, há que se considerar que as duas empresas integram o grupo CAMPBOI e são controladas de fato pelas mesmas pessoas físicas. Disso não se infere que é ilícita a venda de veículos da PEREIRA & DIAS para a TCI. Essa circunstância, porém, sugere a possibilidade de transferência de patrimônio de uma a outra sem a correspondente contrapartida, de modo que a comprovação da efetiva transferência dos recursos se torna fundamental para a formação do convencimento acerca da efetividade da operação.

Essas mesmas considerações se aplicam às operações retratadas nas notas fiscais nº 146, 204, 169, 171 e 193, relativamente às quais há que se fazer as seguintes observações: 1- contrariamente ao alegado pelo impugnante, são exatamente as mesmas as informações por ele prestadas em 16/02/2009 (fl. 380) e em 22/05/2009 (fl. 404), quanto às operações retratadas nas notas fiscais nº 146 (fls. 380 e 404), 171 (fls. 381 e 404) e 193 (fls. 381 e 404); 2- quanto à operação retratada na nota fiscal nº 169, o contribuinte apenas alterou informações acerca da data e do montante depositado, mas permanece sem comprovação a efetividade dos pagamentos e persistem as divergências entre as informações constantes do documento fiscal e da contabilidade.

Diante disso, agiu com acerto a autoridade autuante ao reputar não comprovada a origem dos depósitos bancários.

Assim sendo, o Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

A autoridade lançadora reuniu evidências consistentes e convergentes acerca da conduta ilícita dolosa da Recorrente caracterizada pela interposição de pessoas da qual decorre apuração de omissão presumida de receitas de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais como a titular regularmente intimada, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, nos termos do Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45.

Em relação ao (a) Banco do Brasil S.A., conta nº 00000024689, agência 0057, (b) Banco Bradesco S.A., conta nº 7.400-4, agência 2825 9 e (c) Banco Real S.A., conta nº 4.003122-5, agência nº 0997, objeto do lançamento de ofício, tem-se que são de titularidade da Transportadora Pereira & Dias Ltda., conforme documentos de e-fls. 270-341 e 409-427. Por essa razão, não se aplica o § 5º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Por conseguinte, não cabe razão à Recorrente.

Juros de Mora

A Recorrente discorda a incidência de juros de mora.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, prescreve:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, [...]

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, e se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para títulos federais.

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal e art. 142 do Código Tributário Nacional). Por conseguinte, não cabe razão à Recorrente.

Multa de Ofício Proporcional Qualificada

A Recorrente discorda da aplicação da multa de ofício proporcional qualificada.

O Código Tributário Nacional prescreve:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: [...]

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: [...]

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com redação dada pela Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, determina:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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

§ 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: [...]

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

A Lei nº Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, determina:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

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

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

A obrigação tributária em sentido amplo inclui o tributo e a penalidade pecuniária. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos e converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária pelo simples fato da sua inobservância (art. 113 do Código Tributário Nacional). Via de regra, a norma jurídica secundária impõe uma sanção em decorrência da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A multa de natureza tributária é uma penalidade pecuniária procedente da lei em razão do inadimplemento de uma obrigação tributária principal ou acessória e expressa a obrigação de dar determinada quantia em dinheiro ao sujeito passivo. Nos termos do art. 3º do Código Tributário Nacional o tributo não é sanção por ato ilícito e assim o tributo e a penalidade pecuniária tributária têm natureza de jurídica de obrigação tributária. Diferentemente é o princípio de que nenhuma pena passará da pessoa do condenado que se aplica ao autor de crime a partir da comprovação do fato típico e antijurídico e da autoria (inciso XLV do art. 5º da Constituição Federal).

Da obrigação tributária decorre o dever de colaboração do sujeito passivo de prestar as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades (art. 197 do Código Tributário Nacional - CTN). O sujeito passivo tem obrigação de exibir e conservar “os

livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados”, ficando submetido à averiguação de livros e documentos da sua escrituração em decorrência de seu dever de colaboração até que se opere a decadência ou que ocorra a prescrição (art. 195 do Código Tributário Nacional - CTN).

Trata-se de responsabilidade objetiva do agente por infrações fiscais que independe da intenção do agente, em face da qual inexistente mitigação, ressalvando disposições em contrário da legislação de regência (art. 112, art. 136 e art. 137 e do Código Tributário Nacional). No lançamento de ofício está afastada a aplicação da multa de mora que pressupõe o pagamento espontâneo e fora do prazo legal do tributo antes do início de qualquer procedimento fiscal em relação à matéria e ao período tratado nos autos (art. 7º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

IX - DA APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA

46. Através da análise da vasta documentação apreendida pela Polícia Federal, ficou claramente demonstrado que o grupo CAMPBOI pretendia, após a prática de infrações tributárias, transferir seus negócios para empresas "offshore", sediadas em paraísos fiscais, com a finalidade específica de criar uma "blindagem" sobre seu patrimônio, para que este não fosse alcançado por possíveis execuções fiscais.

47. O grupo CAMPBOI e todas as empresas que o compõem, dentre as quais a fiscalizada, adotaram uma série de procedimentos contrários à legislação tributária para deixar de efetuar o recolhimento de suas obrigações tributárias, como por exemplo:

- Adotaram interpostas pessoas que se prestaram a figurar como proprietárias cadastrais de suas empresas. Prestaram dessa forma declarações falsas às autoridades fazendárias, na medida em que fizeram constar em documentações públicas apresentadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil responsáveis legais "laranjas" por várias das empresas que compõem o grupo CAMPBOI;
- Fraudaram as fiscalizações tributárias, inserindo elementos inexatos em documento ou livro exigido pela lei fiscal. Para as empresas que apresentaram contabilidade, foram encontradas fraudes em sua confecção mediante registro de lançamentos que não condizem com a realidade dos fatos a que se referem. Como por exemplo, não efetuaram o registro contábil de movimentações financeiras ou efetuaram registros que impedem a identificação dos fatos que lhe deram origem;

- Associaram-se em número muito maior que três pessoas que sabiam das fraudes que estavam sendo engendradas e colaboravam para a sua concretização, com o fim específico de praticar a omissão de receitas;

48. Esses subterfúgios configuram prática reiterada por parte dos proprietários reais da fiscalizada, Srs. Pedro Alves Dias, César Furlan Pereira, Cássia Maria Belmonte Salles e Claudia Cristina Dias Pereira.

Conforme previsto nos artigos e 2º da Lei nº 8.137/90: [...]

49. Estes fatos resultarão na aplicação de multa qualificada de 150% incidente sobre as diferenças de tributos e contribuições apuradas como decorrência dos procedimentos adotados pelo contribuinte, conforme previsto no inciso II do art. 44 da Lei 9.430/96.

Consta no Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Consta das impugnações apresentadas por alguns dos responsáveis arrolados pela autoridade autuante a alegação de que não podem ser responsabilizados pela multa decorrente de lançamento feito em face da PEREIRA & DIAS, pois, conforme prescreve o art. 5º, XLV, da Constituição Federal, a pena não pode passar da pessoa do real infrator para atingir terceiros. Sustentam que o art. 124 do CTN dispõe sobre a responsabilidade tributária em face da obrigação principal, de sorte que esta norma não se aplica às multas.

A propósito dessas alegações, é importante assentar que o art. 124 do CTN, ao dispor sobre a responsabilidade tributária em face da obrigação principal, não exclui as multas. Com efeito, nos termos do art. 113 do mesmo diploma normativo, a obrigação principal tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária. Destarte, a penalidade pecuniária (multa) é também objeto da obrigação principal, de modo que a responsabilidade solidária prevista no art. 124, I, do CTN alcança o tributo e a multa. A apreciação da eventual incompatibilidade dessas normas com o art. 5º, XLV, da Constituição Federal é descabida em sede administrativa, pelas razões já expostas anteriormente, sendo essa atividade prerrogativa reservada ao Poder Judiciário.

A PEREIRA & DIAS alega que não praticou fraude, tal como definida no art. 72 da Lei nº 4.502/1964. Aduz, ainda, que o evidente intuito de fraude só pode decorrer de atividade dolosa do sujeito passivo durante o processo fiscal, fato esse não verificado nos autos, já que todas as intimações foram atendidas e os documentos solicitados foram fornecidos. Afirma que a simples constatação de recolhimento a menor não caracteriza evidente intuito de fraude. Conclui que a fraude deve esta ser provada e não presumida, não havendo prova nos autos de sua ocorrência.

Equivoca-se o impugnante ao afirmar que o evidente intuito de fraude só pode decorrer de atividade dolosa do sujeito passivo durante o processo fiscal. A previsão de infrações e penalidades para condutas praticadas no curso da ação fiscal consta do art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/1996. A qualificação da multa, por sua vez, está prevista no art. 44, II, da Lei nº 9.430/1996, na redação vigente à época da apuração das infrações. Esta norma remete aos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, que, por sua vez, têm a seguinte redação:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

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

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

A sonegação a que se refere o art. 71 acima transcrito se dá com a prática de condutas à época da ocorrência dos fatos geradores, como nos casos de emissão de notas fiscais “frias”, na utilização de “laranjas” etc. Tais são exemplos de condutas tendentes a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador.

Na situação versada no presente processo administrativo, as razões pelas quais a multa foi qualificada foram devidamente expostas pela autoridade autuante e o impugnante não logrou infirmá-la. São elas:

- Adotaram interpostas pessoas que se prestaram a figurar como proprietárias cadastrais de suas empresas. Prestaram dessa forma declarações falsas às autoridades fazendárias, na medida em que fizeram constar em documentações públicas apresentadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil responsáveis legais "laranjas" por várias das empresas que compõem o grupo CAMPBOI;
- Fraudaram as fiscalizações tributárias, inserindo elementos inexatos em documento ou livro exigido pela lei fiscal. Para as empresas que apresentaram contabilidade, foram encontradas fraudes em sua confecção mediante registro de lançamentos que não condizem com a realidade dos fatos a que se referem.

Como por exemplo, não efetuaram o registro contábil de movimentações financeiras ou efetuaram registros que impedem a identificação dos fatos que lhes deram origem; - Associaram-se em número muito maior que três pessoas que sabiam das fraudes que estavam sendo engendradas e colaboravam para a sua

concretização, com o fim específico de praticar a omissão de receitas; (grifado no original)

Assim sendo, o Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

A autoridade lançadora reuniu evidências consistentes e convergentes acerca da conduta ilícita dolosa da Recorrente caracterizada pela interposição de pessoas da qual decorre apuração de omissão presumida de receitas de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais como o titular regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, o que enseja a aplicação da multa de ofício proporcional qualificada. Cabe esclarecer que no presente caso, não houve aplicação da majoração da multa de ofício proporcional qualificada prevista no § 2º do art. 44 da Lei nº 430, de 27 de dezembro de 1997.

Cabe aplicação da multa de ofício proporcional qualificada 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. A modificação inserida no inciso VI do §1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pela Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, ao reduzir o percentual da multa de ofício qualificada aplicada de 150% para 100% atrai a retroatividade benigna prevista na alínea “c” do inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional, uma vez que lei nova aplica-se a ato ou fato pretérito, no caso de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente à época da prática da infração.

Por conseguinte, cabe reduzir o percentual da multa de ofício qualificada aplicada de 150% para 100% dada a retroatividade benigna.

Sujeição Passiva Solidária

A Recorrente discorda da imputação da sujeição passiva solidária.

O Código Tributário Nacional prevê:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei. [...]

Art. 124. São solidariamente obrigadas: [...]

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

O responsável, embora não se revista da condição de contribuinte, guarda relação jurídica indireta decorrente de expressa disposição legal secundária dada a vinculação ao fato gerador da respectiva obrigação.

Cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 71

Todos os arrolados como responsáveis tributários na autuação são parte legítima para impugnar e recorrer acerca da exigência do crédito tributário e do respectivo vínculo de responsabilidade. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

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).

O Código Tributário Nacional estabelece as regras matrizes de responsabilidade tributária e as suas diretrizes. “A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios”. A obrigação de responder pela ocorrência do fato gerador é originalmente do contribuinte. A responsabilidade tributária tem estrutura própria e parte de um pressuposto de fato específico. A relação jurídica que envolve terceiro “em posição de contato com o fato gerador ou com o contribuinte” facilita a arrecadação e assegura o crédito tributário “na condição de garante da Fazenda” (Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 562276/PR, Tema 13).

A responsabilidade de terceiro decorre de norma especial e “evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela”. Este terceiro pode ser responsabilizado na hipótese prevista “na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte” que produz dano ao interesse da Fazenda Pública. A previsão legal de solidariedade entre devedores “pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente”. Desse modo, “o pagamento efetuado por um aproveite aos demais”, “a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns” e “a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal” (Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 562276/PR, Tema 13).

“São solidariamente obrigadas” “as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal” (inciso I do art. 124 do Código Tributário Nacional).

Embora a expressão interesse comum configure-se um conceito indeterminado, é importante proceder-se a uma interpretação sistemática das normas tributárias, de modo a alcançar a razão de ser do referido dispositivo legal. Tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal significa dizer que “as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponible” (Recurso Especial nº 884845/SC).

Para se caracterizar responsabilidade solidária em matéria tributária entre duas sociedades empresárias coligadas, “é imprescindível que ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador” (Recurso Especial nº 834044/RS).

O Parecer Normativo Cosit/RFB nº 04, de 10 de dezembro de 2018, determina:

Síntese conclusiva 40. De todo o exposto, conclui-se:

a) a responsabilidade tributária solidária a que se refere o inciso I do art. 124 do CTN decorre de interesse comum da pessoa responsabilizada na situação vinculada ao fato jurídico tributário, que pode ser tanto o ato lícito que gerou a obrigação tributária como o ilícito que a desfigurou;

b.1) a responsabilidade solidária por interesse comum decorrente de ato ilícito demanda que a pessoa a ser responsabilizada tenha vínculo com o ato e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição; deve-se comprovar o nexo causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo;

b.2) o mero interesse econômico, sem comprovação do vínculo com o fato jurídico tributário (incluídos os atos ilícitos a ele vinculados) não pode caracterizar a responsabilização solidária, não obstante ser indício da concorrência do interesse comum daquela pessoa no cometimento do ilícito;

b.3) são atos ilícitos que ensejam a responsabilidade solidária: (i) abuso da personalidade jurídica em que se desrespeita a autonomia patrimonial e operacional das pessoas jurídicas mediante direção única (“grupo econômico irregular”); (ii) evasão e simulação e demais atos deles decorrentes; (iii) abuso de personalidade jurídica pela sua utilização para operações realizadas com o intuito de acarretar a supressão ou a redução de tributos mediante manipulação artificial do fato gerador (planejamento tributário abusivo);

c.1) não é a caracterização em si do grupo econômico que enseja a responsabilização solidária, mas sim o abuso da personalidade jurídica; os grupos econômicos formados de acordo com os Capítulos XX e XXI da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, em que há pleno respeito à personalidade jurídica de seus integrantes (mantendo-se a autonomia patrimonial e operacional de cada um

deles), não podem sofrer a responsabilização solidária, salvo cometimento em conjunto do próprio fato gerador

c.2) o grupo econômico irregular decorre da unidade de direção e de operação das atividades empresariais de mais de uma pessoa jurídica, a qual demonstra a artificialidade da separação jurídica de personalidade; esse grupo irregular realiza indiretamente o fato gerador dos respectivos tributos e, portanto, seus integrantes possuem interesse comum para serem responsabilizados;

c.3) uma variável para a criação do grupo irregular é a corriqueira situação de confusão patrimonial com o intuito de fraude a credores, principalmente a Fazenda Nacional; seu objetivo é não só a manipulação da ocorrência dos fatos geradores futuros, mas também ocultar os reais sócios do empreendimento e/ou esvaziar o patrimônio referente ao passivo tributário;

c.4) deve-se comprovar o cometimento do ilícito societário, mesmo que por prova indireta ou indiciária, pois mero interesse econômico no lucro não é passível de responsabilização solidária; não obstante, cabe observar que a distribuição disfarçada de lucros a que se referem os arts. 60 e 61 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, denota a existência de abuso de personalidade jurídica a caracterizar grupo econômico irregular;

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

II - DA OPERAÇÃO GRANDES LAGOS

3- Trata-se de Ação conjunta envolvendo a Receita Federal, a Polícia Federal, o Ministério Público Federal amparados por medidas obtidas junto a Justiça Federal, para desbaratar a organização criminosa que vem atuando na região de São José do Rio Preto há muitos anos, fraudando a administração tributária.

4- Trabalho de inteligência procedido pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal, com interceptações telefônicas, interceptações de e-mails, interrogatórios e outros procedimentos autorizados pela Justiça Federal foram feitos com a finalidade de identificar todas as pessoas físicas e jurídicas envolvidas no referido esquema de sonegação fiscal. [...]

9- Entre os grupos que se utilizaram, por muito tempo, do esquema de abrir diversas empresas em nome de laranjas, com o propósito de fraudar a administração tributária, está o grupo CAMPBOI. de propriedade dos empresários Sr. Pedro Alves Dias, Sr. Cesar Furlan Pereira, Sra. Cláudia Cristina Dias Pereira e Sra. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira.

10- Segundo constatou a Polícia Federal, o grupo CAMPBOI utilizou-se, basicamente, de diversas empresas, abertas em nome de "laranjas" para consecução de seus negócios. [...]

53. Os fatos são que a empresa T C I TRANSPORTES LTDA e a TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA. integram o chamado Grupo Campboi e possuem os mesmos proprietários, pelas razões e motivos que serão descritos e comentados, a seguir:

- A TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA. foi idealizada para atuar na Logística do chamado "Grupo CAMPBOI", viabilizando os transportes na entrega das carnes e derivados após o abate, portanto, totalmente subordinada ao comando do "Grupo CAMPBOI". Estabelecida inicialmente na Rodovia Assis Chateaubriand, Km 176,6 mts, Zona Rural, Guapiaçu/SP, tendo como sócios os Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, conforme Contrato Social de Constituição de 20 de Janeiro de 1.993, situação esta alterada em 30/12/1996, com as transferências de suas quotas de participação às suas esposas Sras. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira e Sebastiana Pereira Dias. Estas alteraram, em 01/06/2004, o endereço da empresa para Rua José Antonio Fernandes Olmos, nº 180, Bairro do Lago, Campinas/SP e, em 19/09/2008, para o endereço residencial da sócia Cássia Maria Belmonte Salles Pereira que é na Rua das Paineiras, nº 42, Cond. Monte Cario, Guapiaçu/SP (contrato social sem registro na Jucesp). Registre-se que esta empresa inicia a diminuição de suas atividades no segundo semestre de 2.004. quando então surge a geração de receitas na TCI Transportes Ltda;
- A empresa Transportadora Pereira & Dias Ltda. pertence aos Srs. Pedro Alves Dias, CPF 193.566.418-20 e César Furlan Pereira. CPF 035.779.388-97. A transferência de suas quotas para as esposas não possui o condão de alterar esta situação, pois são casados em comunhão total de bens e, portanto, as mesmas já eram também legítimas proprietárias;
- A T C I TRANSPORTES LTDA. foi constituída em 30/01/2004 mediante a subscrição do Capital por "sócios laranjas" Srs. Wasien dos Santos Elias e Maurício Campos Ferraz, conforme faz prova a Procuração por estes outorgadas a Sra. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira, esposa do Sr. César Furlan Pereira, sócia da Transportadora Pereira & Dias Ltda, e Claudia Cristina Dias Pereira, filha do Sr. Pedro Alves Dias, as quais são as reais administradoras da T C I Transportes Ltda.. sob as ordens dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, a qual foi constituída para atuar no lugar da Transportadora Pereira & Dias Ltda. dificultando e burlando a ação do Fisco, viabilizando assim o esquema de sonegação do Grupo Campboi;
- As empresas TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA e Q TCI TRANSPORTES LTDA fazem parte do Grupo Campboi, exploram a mesma atividade social, atuando na logística de transporte rodoviário de cargas, viabilizando as operações do Grupo CAMPBOI na cria, recria, e engorda de bovinos, abate e comércio de subprodutos bovinos e suínos, bem como o transporte, importação e exportação dos mesmos, indústria e comércio de ração animal, fomento agropecuário, e assistência técnica no uso e conservação de solo e na cria, recria e engorda de

bovinos, locação de área rural para engorda de bovinos à terceiros com fornecimento de alimentação;

- A atividade de serviços de transporte rodoviário de cargas, das empresas TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA e T C I TRANSPORTES LTDA. são prestados em sua imensa maioria às empresas do Grupo CAMPBOI;
- Opera no transporte e entrega dos produtos resultantes da industrialização, para a SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA; SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA; SERRA DO JAPI INDUSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA. SANTA ESMERALDA ALIMENTOS: VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA e SS AGROINDUSTRIAL LTDA;
- Com a criação da TCI Transportes Ltda a Transportadora Pereira & Dias Ltda inicia a transferência de seus veículos para a TCI Transportes Ltda. não menciona nas notas fiscais, se foi à vista ou a prazo, contabiliza as mesmas como sendo à vista, com entrada de numerário no Caixa na Transportadora Pereira & Dias Ltda e saída no Caixa da TCI Transportes Ltda. Porém, informam para a fiscalização que as mesmas foram pagas parceladamente, com créditos bancários, em dinheiro e até cheque de terceiros, demonstrando com isto, que as suas movimentações financeiras não refletem os dados inseridos nas suas contabilidades;
- Resumidamente, as empresas Transportadora Pereira & Dias Ltda e TCI Transportes Ltda e as demais anteriormente mencionadas, todas pertencentes ao Grupo CAMPBOI são responsáveis solidariamente umas pelas outras, pois já elaboraram conjuntamente um de seus vários esquemas de sonegação fiscal na forma de omissão de receitas mediante o repasse de numerários, através de créditos bancários, sem a correspondente identificação contábil de sua real e verdadeira origem e necessidade.

54. Conclui-se, portanto, que os Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, e as empresas Vitória Agroindustrial Ltda; Santana Agroindustrial Ltda; Serra do Japi Indústria e Comércio de Carnes Ltda e Santa Esmeralda Alimentos Ltda; tiveram interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias tratadas no presente termo, sendo, portanto, solidariamente obrigados ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, de acordo com os artigos 121 e 124, inciso I, do CTN.

55. Conforme exhaustivamente comprovado neste termo, a Transportadora Pereira & Dias Ltda. pertence, DE FATO, ao Grupo CAMPBOI. de propriedade dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias, não obstante a mesma ter como sócias as suas respectivas esposas. Em função desta realidade e de acordo com a previsão legal contida nos artigos 208 e 209 do RI R/99, constatamos a SOLIDARIEDADE PASSIVA dos Srs. César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias e das empresas TCI Transportes Ltda; Vitória Agroindustrial Ltda; Santana Agroindustrial Ltda; Serra do Japi Indústria e Comércio de Carnes Ltda; Santa Esmeralda Alimentos Ltda; todas estas pertencentes ao chamado GRUPO CAMPBOI. por todos os débitos fiscais da TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA.

Consta no Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

O responsável solidário Pedro Alves Dias afirma que consta do “Relatório de Ação Fiscal nº 00060/08/012” que a fiscalização lavrou “Termo de Co-Responsabilidade por Sujeição Passiva Solidária e Subsidiária”. Alega que esse Termo deveria vir acompanhado dos autos de infração lavrados e de todos os documentos.

Além disso, tece ele extensas considerações acerca dos princípios constitucionais, da hierarquia das normas e dos princípios do devido processo legal e do contraditório e a ampla defesa, com fartas citações doutrinárias, para concluir que houve cerceamento ao direito de defesa, tendo em vista a inexistência de ato administrativo explicitando os motivos para a imputação realizada e a ausência do termo de responsabilidade tributária e dos documentos que o suportam.

As alegações não procedem, já que não há nos autos o referido “Relatório de Ação Fiscal nº 00060/08/12” e tampouco o “Termo de Co-Responsabilidade por Sujeição Passiva Solidária e Subsidiária”. A fundamentação para a imputação de responsabilidade solidária ao Sr. Pedro Alves Dias, bem como a todos os demais responsáveis solidários apontados pela autoridade autuante, constam do “Termo de Verificação Fiscal” de fls. 03-29.

O Sr. Pedro Alves Dias, assim como a PEREIRA & DIAS e todos os demais responsáveis solidários, tiveram franqueado o acesso aos autos do processo administrativo durante todo o prazo para apresentação de defesa, constando dos autos todos os documentos que deram base à lavratura dos autos de infração. Diante disso, não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa.

As alegações apresentadas pelos responsáveis solidários relacionados ao art. 135, III, do CTN não atingem os fundamentos da autuação, pois a responsabilização pelos créditos tributários lançados contra a PEREIRA & DIAS teve por base o art. 124, I, do CTN. Trata-se de responsabilidade solidária decorrente do interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias apuradas. Não houve imputação de responsabilidade tributária a diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica baseada na prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, as alegações são impertinentes.

Quanto à atribuição de responsabilidade solidária, com base no art. 124, I, do CTN, pelos créditos tributários lançados, os recorrentes alegam que cabe à Fazenda Nacional o ônus da prova do interesse comum quanto ao fato gerador para que se possa aplicar essa regra, prova esta que não pode se pautar por meros indícios ou presunções. Afirmam que no presente processo administrativo não houve prova ou justificativa capaz de dar suporte à imposição de responsabilidade tributária solidária. Aduzem que somente é possível impor

responsabilidade tributária solidária, com base no art. 124, I, do CTN, aos participantes do fato jurídico tributário, pois somente neste caso poder-se-á falar em interesse comum, entendido como interesse jurídico e não meramente fático, econômico ou social. Os responsáveis afirmam que nunca tiveram qualquer relação com a devedora principal, desconhecendo totalmente o teor da dívida.

A alegação de que a atribuição de responsabilidade com base no art. 124, I, do CTN requer prova do interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal é um truísmo. Com efeito, consta da redação do art. 124, I, do CTN que é responsável solidário aquele que tiver interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Portanto, a aplicação da regra exige a ocorrência no mundo fenomênico da hipótese nela contemplada.

O Conselho de Contribuintes já entendeu pela possibilidade de responsabilização solidária da pessoa física na condição de verdadeira sócia da pessoa jurídica, com fundamento no artigo 124, I do CTN:

“RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – Comprovado nos autos os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas (laranjas) que apenas emprestavam o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas-correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal.” (Processo nº 13603.002869/2003-01, Recurso nº 148917, Sessão de 16 de agosto de 2006, Acórdão nº : 107-08692)

São fartas as evidências apontadas pela autoridade autuante no sentido de que os responsáveis solidários por ela apontados têm, de fato, interesse comum nos fatos geradores das obrigações tributárias apuradas.

É curioso notar que, quanto a essas evidências, os impugnantes apresentam apenas alegações genéricas, asseverando que as pessoas jurídicas foram regularmente constituídas e têm autonomia patrimonial, bem como que as afirmações da autoridade autuante fundam-se em presunções. Além disso, aduzem que a imputação de responsabilidade solidária pelos créditos tributários lançados não observou o princípio da motivação, pois não houve as exposições explícita, clara e congruente das razões fáticas e jurídicas que fundamentaram a responsabilização.

A TCI alega que não tem nenhum interesse nas atividades da PEREIRA & DIAS que deram azo à lavratura dos autos de infração. Assevera que a única relação entre ela e a atuada se deu quando do trespasse de parte do estabelecimento desta para aquela, em negócios lícitos, declarados e contabilizados, de modo que o Fisco não pode, com base neles, lhe impor responsabilidade solidária. A TCI afirma, ainda, que não tem como donos de fato os senhores César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias.

A VITÓRIA GUAPIAÇU REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA, por sua vez, afirma que sua única relação com a PEREIRA & DIAS reside no fato de que um dos sócios integrantes de seu quadro social, Sr. César Furlan Pereira, é marido da Sra. Cássia Maria Belmonte Salles, sócia da PEREIRA & DIAS. Conclui que esse fato não é fundamento bastante para a caracterização de um grupo de empresas e tampouco para a imputação a ela de responsabilidade solidária pelos tributos devidos pela PEREIRA & DIAS.

O fato é que a existência do grupo CAMPBOI foi evidenciada por diversos documentos, sobretudo aqueles obtidos em buscas e apreensões realizadas pela Polícia Federal, em 05/10/2006, nos escritórios do grupo CAMPBOI, situados na Rua Rafael de Andrade Duarte, 600, Campinas/SP e na Rodovia Assis Chateaubriant, Km 176, Guapiaçu/SP.

Nessas oportunidades, foram encontrados diversos documentos que demonstram as ligações da PEREIRA & DIAS com o referido grupo, destacando-se os seguintes: 1- relação de veículos; 2- cópia de contrato social; 3- declaração denominada “dados cadastrais”; 4- procuração conferida pela PEREIRA & DIAS, subscrita pela Sra. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira, ao Sr. César Furlan Pereira; 4- procurações conferidas pela TCI, subscritas por Waslen dos Santos Elias e por Maurício Campos Ferras, às senhoras Cláudia Cristina Dias Pereira e Cássia Maria Belmonte Salles Pereira.

Nas impugnações apresentadas não consta explicação convincente para a apreensão desses documentos nos referidos escritórios do grupo CAMPBOI, escritórios esses situados em localidades distintas relativamente à sede da PEREIRA & DIAS, já que em 01/06/2004, a sede desta empresa foi alterada para a Rua José Antonio Fernandes Olmos, nº 180, Bairro do Lago, Campinas/SP. Posteriormente, em 19/09/2008, a sede da PEREIRA & DIAS foi novamente alterada, passando a localizar-se na Rua das Paineiras, nº 42, Cond. Monte Carlo, Guapiaçu/SP, endereço residencial de sua sócia, Sra. Cássia Maria Belmonte Salles.

Vê-se, pelos documentos apreendidos acima referidos, que as empresas do grupo CAMPBOI eram controladas conjuntamente, a partir dos mesmos escritórios. Mais que isso, a procuração conferida pela PEREIRA & DIAS, subscrita pela Sra. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira, ao Sr. César Furlan Pereira deixa claro que o grupo tinha um núcleo de controle comum.

Os documentos apreendidos pela Polícia Federal revelam, ainda, que o grupo CAMPBOI valeu-se de sócios “laranjas” na constituição de algumas de suas empresas e que atuou no sentido de blindar o patrimônio dos sócios de fato por meio da constituição de sociedades off-shore, sediadas em paraísos fiscais. Nesse sentido, a Polícia Federal apreendeu, nos cofres das empresas do grupo CAMPBOI, Certificados de Propriedade das empresas Shifting Moon Ltd e Shallow Waters Ltd, sediadas em paraíso fiscal (Território das Ilhas Virgens Britânicas), certificados esses que atribuem a titularidade da primeira aos senhores Pedro Alves Dias e

César Furlan Pereira e da segunda á Sra Claudia Cristina Dias Pereira. A constituição no exterior dessas empresas, juntamente com a White Shell Holdings Limited, revela a finalidade do grupo CAMPBOI de servir-se de empresas de “fachada” para acobertar seus reais proprietários, a fim de que esses não sejam atingidos pelas conseqüências dos ilícitos fiscais praticados.

Os senhores Waslen dos Santos Elias e Maurício Campos Ferraz foram utilizados como “laranjas”. O primeiro, como procurador da White Shell Holdings Ltd e o segundo como procurador da Shifting Moon Ltd. Em nome dessas empresas, eles constituíram no Brasil a NOROESTE AGROINDUSTRIAL LTDA e a SS AGROINDUSTRIAL LTDA, ambas integrantes do grupo CAMPBOI, figurando o Sr. Waslen dos Santos Elias como administrador da primeira e o Sr. Maurício Campos Ferraz como diretor administrativo da segunda.

Essas provas contundentes não podem ser confundidas com presunções. Há documentos reveladores, bem como coincidências de endereços, pessoas físicas controladoras e “laranjas” que desvendam o esquema arquitetado para a prática de ilícitos tributários.

Há que se considerar, ainda, que a PEREIRA & DIAS, quando de sua constituição, em 20/01/1993, tinha por sócios o Sr. César Furlan Pereira e o Sr. Pedro Alves Dias. A saída deles e o ingressa de suas esposas, Sras. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira e Sebastiana Pereira Dias, se deu em 30/12/1996.

A autoridade autuante constatou que as receitas da PEREIRA & DIAS minguraram a partir do segundo semestre de 2004, quando houve o incremento das receitas da TCI, empresa constituída em 30/01/2004, em cujo quadro societário figuram os sócios “laranjas” Wasloem dos Santos Elias e Maurício Campos Ferraz, conforme atesta procuração por estes outorgadas as Sras. Cássia Maria Belmonte Salles Pereira e Cláudia Cristina Dias Pereira, filha de Pedro Alves Dias.

As relações de parentesco entre os sócios de fato, a utilização de sócios “laranjas”, as procurações conferidas e a coincidência temporal entre diminuição de receitas da PEREIRA & DIAS e aumento de receitas da TCI demonstram o controle conjunto dessas empresas pelas mesmas pessoas físicas, quais sejam, Pedro Alves Dias e César Furlan Pereira, bem como o fato de que essas empresas integram o grupo CAMPBOI.

Isso fica mais evidente diante da constatação de que essas empresas prestaram serviços de transporte rodoviário de cargas em sua imensa maioria às empresas do grupo CAMPBOI, como a SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA, SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA, SERRA DO JAPI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA, VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA e SS AGROINDUSTRIAL LTDA. Demonstra-se, assim, que a PEREIRA & DIAS foi criada pelos controladores do grupo CAMPBOI para prestar serviços de transporte rodoviário de cargas às empresas do próprio grupo, sendo posteriormente substituída nessas funções pela TCI. Aliás, essa substituição se deu inclusive por meio da transferência dos veículos da PEREIRA & DIAS para a TCI.

Esse conjunto de fatos revela que a PEREIRA & DIAS integra o grupo CAMPBOI, cumprindo a função de transporte rodoviário de cargas para as demais empresas do grupo, sendo todas elas controladas pelas mesmas pessoas físicas, quais sejam, César Furlan Pereira e Pedro Alves Dias. Diante disso, é correto o entendimento da autoridade autuante no sentido de que estas pessoas físicas têm interesse comum nas situações que constituem os fatos geradores das obrigações tributárias apuradas contra a PEREIRA & DIAS.

Da mesma forma, também a TCI tem interesse comum, já que essa empresa igualmente integra o grupo CAMPBOI, passou a executar a função de transporte rodoviário de cargas para as demais empresas do grupo, substituindo a PEREIRA & DIAS, inclusive por meio da transferência dos veículos desta àquela.

Finalmente, as empresas SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA, SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA, SERRA DO JAPI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA, VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA também têm interesse comum nas situações que constituem os fatos geradores das obrigações tributárias apuradas contra a PEREIRA & DIAS, já que esta foi constituída precisamente para prestar serviços de transporte de cargas para àquelas empresas, também integrantes do grupo CAMPBOI e controladas pelas mesmas pessoas físicas. O interesse comum, nesse caso, não decorre do simples fato de todas pertencerem ao mesmo grupo econômico. Mais que isso, é consequência do fato de que cada uma funcionava como uma engrenagem em uma organização arquitetada para a prática de ilícitos tributários, com o recurso a sócios “laranjas” e a estratégias de “blindagem patrimonial” por meio da constituição de sociedades off-shore, sediadas em paraísos fiscais, conforme já referido.

Assim sendo, o Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e as pessoas expressamente designadas por lei, seja ordinária, seja complementar.

A autoridade lançadora reuniu evidências consistentes e convergentes acerca da conduta ilícita dolosa da Recorrente caracterizada pela interposição de pessoas da qual decorre apuração de omissão presumida de receitas de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais como a titular regularmente intimada, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

No Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 03-45, resta destacado que as pessoas jurídicas ali identificadas integram o Grupo Campboi. Porém não está ali expressamente evidenciado que o Grupo Campboi se caracteriza como grupo irregular. Vale ressaltar que a Lei nº

8.212, de 24 de julho de 1991, não consta expressamente no enquadramento do Auto de Infração, e-fls. 46-90.

Neste sentido, é considerada responsável tributário a Recorrente Santana Agroindustrial Ltda. (Parnaíba Representações Ltda.), nos termos do inciso I do art. 124 do Código Tributário Nacional. Logo não cabe razão à Recorrente.

Responsabilidade por Infrações

Tem-se que “a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato” (art. 136 do Código Tributário Nacional). Ressalte-se que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (art. 142 do Código Tributário Nacional). Ademais, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece” (art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942).

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional). O Parecer Normativo Cosit nº 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”. “As decisões proferidas pelo CARF não podem ser enquadradas como práticas reiteradamente observadas e aceitas pelas autoridades administrativas, previstas no art. 100, III, do CTN” (Agravo em Recurso Especial nº 2554882/SP).

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF nº 2).

Consta no Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

O impugnante se insurge contra a utilização de presunções no Direito Tributário e, especialmente, contra a presunção de omissão de receitas baseada na constatação de depósitos bancários de origem não comprovada. A propósito de sua inconformidade contra o art. 42 da Lei 9.430/96, cabe esclarecer que a

autoridade administrativa não dispõe de competência para apreciar inconstitucionalidade e/ou invalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional.

Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da inconstitucionalidade e/ou invalidade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo desse Poder. O Órgão Administrativo não é o foro apropriado para discussões dessa natureza. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal, passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa.

É inócuo, então, suscitar tais alegações na esfera administrativa. Em verdade, a autoridade encontra-se vinculada ao estrito cumprimento da legislação tributária, estando impedida de ultrapassar tais limites para examinar questões outras como as suscitadas na contestação em exame, uma vez que às autoridades tributárias cabe simplesmente cumprir a lei e obrigar seu cumprimento. Por oportuno, assinale-se que tal é a determinação do art. 26-A do Decreto 70.235/1972, incluído pelo art. 25 da Lei 11.941/2009:

Art. 25. O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Assim sendo, o Acórdão da 1ª Turma da DRJ/RPO/SP nº 14-40.123, de 31.01.2013, e-fls. 1434-1454, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

Lançamentos Reflexos

O nexos causal entre as exigências de créditos tributários, formalizados em autos de infração instruídos com todos os elementos de prova, determina que devem ser objeto de um único processo no caso em que os ilícitos dependam da mesma comprovação e sejam relativos ao

mesmo sujeito passivo (art. 9º do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972). Os lançamentos de CSLL, PIS e Cofins sendo decorrentes da mesma infração tributária, a relação de causalidade que os informa leva a que o resultado do julgamento destes feitos acompanhem aquele que foi dado à exigência de IRPJ.

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em conhecer do recurso voluntário, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento em parte ao recurso voluntário para reduzir o percentual da multa de ofício qualificada aplicada de 150% para 100% dada a retroatividade benigna.

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva