



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11080.730517/2016-76
ACÓRDÃO	1002-003.942 – 1ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	AUSFAHRT CONSULTORIA - EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2011

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DOLO. FRAUDE. SIMULAÇÃO.

Começa a fluir o prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ser lançado, quanto aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, deslocando-se a tipificação legal do artigo 150, § 4º, para o artigo 173, inciso I, do CTN.

ILEGALIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DO NÃO-CONFISCO.

O mérito de questões que envolvem princípios constitucionais não é da competência deste órgão julgador, cabendo tal decisão ao Poder Judiciário. Aplicação da Súmula nº 2 do CARF.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. MATÉRIA DE INTERESSE PRIVADO. PRECLUSÃO.

A responsabilidade tributária solidária imputada pela autoridade fiscal lançadora não se trata de matéria de ordem pública passível de verificação de ofício pelo órgão julgador, devendo assim, ser contestada pelo interessado no início da fase litigiosa (impugnação), sob pena de preclusão.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2011

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM IDENTIFICADA. NÃO OFERECIMENTO À TRIBUTAÇÃO.

Os valores cuja origem houver sido comprovada que não foram 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.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO. COMPROVAÇÃO. Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em 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.

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROPÓSITO NEGOCIAL. CONSTITUIÇÃO DE SCP PARA PERMITIR REDUÇÃO DE TRIBUTOS.

A conduta planejada de constituição de sociedade em conta de participação com o único e exclusivo objetivo de aproveitamento do benefício da tributação decorrente de opção por regime tributário menos oneroso consubstancia-se em prática utilizada para lesar o Erário Público, além de permitir a desconsideração do suposto planejamento tributário para tributar os resultados da SCP na apuração do lucro da sócia beneficiária da redução tributária, titular de fato da estrutura e dos rendimentos.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO.

De acordo com a 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.

LANÇAMENTOS REFLEXOS

Aplica-se ao lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para o PIS/Pasep o quanto decidido no que tange ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, pela similitude dos motivos de lançamento e das razões de impugnação.

MULTA QUALIFICADA. APLICAÇÃO REGULAR. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Cabível a imposição da multa qualificada, prevista no artigo 44, inciso I, §1º, da Lei nº 9.430/1996 (vigente a época do fato gerador), restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra na hipótese tipificada nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

É aplicável a retroatividade benigna para redução da multa qualificada para 100%, conforme alterações introduzidas pela Lei nº 14.689/2023 estabelecendo nova redação ao artigo 44 da Lei nº 9.430/96.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer a parte da alegação de inconstitucionalidade, afastar a preliminar arguida e, no mérito, na parte conhecida, em dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de ofício qualificada para 100% do montante do tributo exigido, em face do princípio da retroatividade benigna e da nova redação dada ao artigo 44 da Lei nº 9.430/96, através das alterações introduzidas pela Lei nº 14.689/2023.

Assinado Digitalmente

Ricardo Pezzuto Rufino – Relator

Assinado Digitalmente

Ailton Neves da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ailton Neves da Silva (Presidente), Luís Ângelo Carneiro Baptista, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Andréa Viana Arrais Egypto e Ricardo Pezzuto Rufino.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de autos de infração lavrados em um procedimento fiscal decorrente de um grupo especial de fiscalização, criado para averiguar empresas e pessoas físicas ligadas, direta ou indiretamente, às operações investigadas no âmbito da operação denominada “Lava Jato”. Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/REC, complementando-o em seguida:

Contra a contribuinte acima qualificada foram lavrados os autos de infração de fls. 02/72, através dos quais foi constituído o crédito tributário referente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e à

Contribuição para o PIS/Pasep. O crédito tributário total importou em R\$ 1.036.130,52.

De acordo com os Autos de Infração e com o Termo de Verificação Fiscal, fls. 73/106, o lançamento, que se refere ao ano-calendário 2011, decorreu das seguintes infrações:

1. Omissão de Receitas da Atividade. Receita Bruta mensal na prestação de serviços à Carrara Projetos, Marcelo Leal e Eduardo Ferrão Soc. Advogados. Enquadramento legal à fl. 07.
2. Omissão de Receitas Por Presunção Legal. Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada e não incluída na receita de assessoria imobiliária - SCP. Enquadramento legal à fl. 07.
3. Lucro Presumido. Aplicação Indevida de Percentual de Determinação do Lucro Presumido. Enquadramento legal à fl. 09.
4. Demais Receitas e Resultados. Rendimentos e Ganhos Líquidos de Aplicações Financeiras. Enquadramento legal à fl. 09.
5. Demais Receitas e Resultados. Outras Receitas - Valores recebidos de empresas do Grupo OAS. Enquadramento legal à fl. 10.
6. Demais Receitas e Resultados. Outras Receitas - Valores recebidos de AMC Consultoria. Enquadramento legal à fl. 10.

A tributação foi realizada com base no lucro presumido. Qualificou-se a multa em função da caracterização do evidente intuito de fraude da autuada.

Foi responsabilizado solidariamente, com fulcro no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional, CTN, o Sr. José João Appel Mattos, CPF nº 167.716.990-72, sócio administrador da empresa.

Foi efetuada Representação Fiscal Para Fins Penais com base no art. 1º, inciso I da Lei nº 8.137/1990.

A contribuinte apresentou impugnações: ao Termo de Verificação Fiscal, (fls. 1721/1726) e, de igual teor, aos tributos:IRPJ, (fls.1727/1740), COFINS, (fls. 1784/1796), CSLL, (fls.1842/1855) e PIS, (fls. 1899/1911) fazendo, em síntese, as seguintes alegações:

ALEGAÇÕES EM COMUM AO TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL TRIBUTOS:

- parte de seus equipamentos e documentos foram apreendidos em ação policial que tinha por objetivo um cliente seu;
 - na lista de créditos bancários foram identificados os valores que representavam receitas e os valores que eram meras movimentações financeiras do total de R\$ 2.414.886,41:
1. R\$ 1.339.010,66 - receitas de serviços de contabilidade;
 2. R\$ 826.137,89 - receitas de serviços de assessoria;

3. R\$ 249.737,86 - receitas recebidas através de outra empresa, AMC Consultoria e Contabilidade Ltda., repassadas para sua conta bancária e tributadas devidamente;

- o valor de R\$ 55.087,00 recebido em 17/01 refere-se a uma nota fiscal emitida em dezembro/2010;

- conforme se pode verificar no balancete exercício 2011 (anexo), a receita do ano, foi declarada, R\$ 2.398.558,00;

- os valores que eventualmente não tiveram notas fiscais emitidas foram devidamente contabilizados e tributados;

- a SCP com a Tarumã existiu por pouco mais de 6 meses, com empresa legalmente distratada em 2011, à época do distrato social a Tarumã tinha todas as negativas fiscais e a prestação de serviços de assessoria se dava exclusivamente no ramo imobiliário não envolvia serviços de contabilidade;

- como demonstrado, essa atividade no ramo imobiliário gerou uma receita de R\$ 826.000, 00, representando 30% de um total de R\$ 2.398.000,00, a requerente compartilhou cerca de 40% dessa receita de assessoria com a sócia participante;

- quanto a prestação de serviços para empresas do grupo OAS (Coesa Engenharia Ltda.; OAS Engenharia e Participações S/A e Construtora OAS Ltda), por força das regras de confidencialidade contratual, nada consta nos arquivos da impugnante, os fatos podem ser confirmados junto aquelas empresas. Para comprovar transcreve parte de email datado de 23/09/2010 à fl. 1725;

ALEGAÇÕES FEITAS AO TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL

- se insurge contra as ilações e afirmações infundadas lançadas no Termo de Verificação Fiscal;

- foi transcrita citação do jornal Correio Brasiliense sem qualquer fundamento jurídico;

- se posiciona contra as acusações relatadas à fl. 1722;

- os valores repassados pela AMC Consultoria e Contabilidade Ltda. foram tributados pela impugnante e estão reconhecidos na contabilidade como receitas;

ALEGAÇÕES FEITAS AO AUTOS DE INFRAÇÃO

- afirma a tempestividade da impugnação;

- conforme demonstrado na planilha todos os créditos bancários estão justificados e as receitas reconhecidas;

- os valores recebidos de Marcelo Leal Oliveira e outras pessoas físicas estão contabilizados como receitas;

- a importância recebida de Carrara Projetos e Consultoria Ltda., além dos honorários, no valor de R\$ 4.000,00 refere-se a reembolso de despesas relativas a

passagens aéreas, táxi, hotel, hospedagem, alimentação, etc, despesa que a impugnante teve na execução do serviço em Belo Horizonte;

- os valores repassados pela AMC Consultoria e Contabilidade Ltda. foram tributados pela empresa, não foram recebidos a título gracioso como afirma a fiscalização;

- os três primeiros trimestres de 2011 estão prescritos nos termos do art. 150 do CTN, transcreve jurisprudência e discorda de interpretação contida em Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional, PGFN, fls. 1733/1735;

- a multa se reveste de finalidade arrecadadora em forma de confisco em afronta ao inciso IV do art. 150 da CF/1988;

- inaplicabilidade da taxa Selic porque essa taxa não foi criada por lei para fins tributários e tem natureza remuneratória.

DO PEDIDO

- pede anulação do Auto de Infração por fundamentação inadequada;

- caso não se entenda pela anulação, pede improcedência do Auto de Infração:

- pela comprovação que os créditos bancários foram registrados na escrituração contábil da impugnante;
- pelo afastamento das presunções infundadas sobre a ausência de prestação de serviços para as empresas do Grupo OAS;
- exclusão da base de cálculo dos valores alcançados pela prescrição;
- cancelamento da multa de ofício e da aplicação da taxa selic;

- protesta, com base no art. 16, §4º, "a" do Decreto nº 70.235/1972, pela juntada posterior de provas, realização de perícia e intimação às empresas do Grupo OAS para que prove a efetiva prestação dos serviços pela impugnante.

A Manifestação de Inconformidade foi julgada Improcedente – Credito Tributário Mantido - pela DRJ/REC, conforme acórdão nº 11-56.939, de 20 de julho de 2017 (fls. 2.020 a 2.034), conforme Ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

NULIDADE. REQUISITOS.

Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com cerceamento do direito de defesa.

Tendo o auto de infração preenchido os requisitos legais e o processo administrativo proporcionado plenas condições à interessada de impugnar o lançamento, descabe a alegação de nulidade.

IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar, a alegação sem a devida produção de provas não é suficiente para descaracterizar o lançamento.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. RENDIMENTOS E GANHOS LÍQUIDOS DE APLICAÇÃO FINANCEIRA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

PEDIDO DE PERÍCIA. REQUISITOS LEGAIS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia que não atende aos requisitos legais estabelecidos para sua formalização.

JUNTADA POSTERIOR DE PROVAS.

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, salvo nos casos expressamente admitidos em lei.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESFERA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

Incabível a arguição de inconstitucionalidade na esfera administrativa visando afastar obrigação tributária regularmente constituída, por transbordar os limites de competência desta esfera, o exame da matéria do ponto de vista constitucional.

DECADÊNCIA. DOLO. FRAUDE. SIMULAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, na ausência de pagamentos ou se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, desloca-se a tipificação legal do artigo 150, § 4º, para o artigo 173, inciso I, do CTN.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2011

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM IDENTIFICADA. NÃO OFERECIMENTO À TRIBUTAÇÃO.

Os valores cuja origem houver sido comprovada que não foram 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.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO. COMPROVAÇÃO. Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de

investimento mantida em 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.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Comprovada a inexistência de SCP, tributam-se as receitas em nome da pessoa jurídica tida como sócia ostensiva.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Estende-se aos lançamentos decorrentes, no que couber, a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da estreita relação de causa e efeito que os vincula.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

No Recurso Voluntário (fls. 2.047 a 2.065) o sujeito passivo manifesta sua discordância da decisão, entendendo que o respectivo Acórdão seja reformado por este CARF, de maneira que haja o afastamento do crédito tributário lançado, conforme os fundamentos discriminados resumidamente na sequência:

- Impugna-se o Auto de Infração por estar embasados em alegações que não alteram a situação dos tributos COFINS ou PIS - a existência de uma SCP -Sociedade em Conta de Participação. Texto do contrato que existiu com aquela empresa (regularmente) distratada ainda em 2011 foi apresentado a fiscalização da Receita Federal em Belo Horizonte. A existência ou não da SCP não altera, em nenhuma hipótese as contribuições da COFINS ou do PIS/PASEP;

- Informa a prestação de serviços para empresas do Grupo OAS, mais precisamente Coesa Engenharia Ltda, OAS Engenharia e Participações S/A e Construtora OAS Ltda, esclarecemos que por força das regras de confidencialidade dos contratos nada foi guardado em nossos arquivos. Esses fatos e essas cópias podem ser confirmadas junto a direção daquelas empresas;

- Alega que as contribuições de COFINS e PIS nos meses de janeiro a outubro de 2011 devem ser afastadas do Auto de Infração porque estão prescritos, nos termos do art. 150 do CTN;

- Defende que conforme demonstrado em planilha todos os créditos bancários estão justificados e as receitas estão reconhecidas. Os valores recebidos de Marcelo Leal Oliveira e outras pessoas físicas estão contabilizados como receitas;

- Reclama que não cometeu qualquer infração que justificasse a aplicação da multa de 75% ou de 150%, cujo valor praticamente se equipararia ao imposto supostamente devido ou

mesmo ultrapassa ao valor deste mesmo tributo. Por essa razão, a multa de ofício, além do principal, deve ser cancelada;

- Ainda sobre a multa, aduz que é utilizada não apenas com finalidade punitiva, mas também como reparação do Estado pelo descumprimento de obrigação tributária. Entretanto, a penalidade não pode ser elevada a ponto de implicar confisco, que seria o presente caso.

- Argumenta que sobre os juros de mora, cabe lembrar que a jurisprudência tem reconhecido a inaplicabilidade da Taxa SELIC aos créditos tributários, uma vez que aquela taxa não foi criada por lei para fins tributários;

- Por fim, a Requerente pleiteia seja reconhecido a integral improcedência da exigência formulada. Em caráter sucessivo, requer-se a redução da base de cálculo, o cancelamento da multa de ofício e da aplicação da taxa Selic, caso esta seja mantida.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Ricardo Pezzuto Rufino, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma dos artigos 43 e 65 da Portaria MF nº 1.634/2023 (Regimento Interno do CARF).

A ciência do Acórdão nº 11-56.939 - 3ª Turma da DRJ/REC se deu em 08/08/2017 (fl. 2.044), sendo o recurso voluntário apresentado em 06/09/2017 (fl. 2.045). Logo, o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Entretanto, não serão conhecidos argumentos relacionados à inconstitucionalidade de legislação tributária. Especificamente quanto a alegada violação de princípio constitucional do não-confisco, reforça-se, que não compete às instâncias julgadoras administrativas apreciar a conformidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com os demais preceitos emanados da própria Constituição Federal ou de outras leis. Desta sorte, não cabe no âmbito deste contencioso a declaração de nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, matéria reservada, também por força de dispositivo constitucional, ao Poder Judiciário, a teor da Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2:

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

Preliminar**DECADÊNCIA**

A Interessada suscita a prescrição do direito da Fazenda Pública lançar partes dos tributos constituídos. No entanto, o instituto da prescrição é a perda do direito de cobrança do crédito tributário definitivamente constituído, conforme preceitua o artigo 174 do Código tributário nacional - CTN:

Artigo 174. “A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos contados da data da sua constituição definitiva”.

Assim, a Recorrente quando pleiteia a prescrição do lançamento, na verdade, está se referindo à decadência do crédito tributário.

A controvérsia a respeito do prazo decadencial para o PIS e a COFINS, se limita a aplicação dos artigos 150, parágrafo 4º, ou 173, inciso I, do CTN. Cogita-se a aplicação do art. 173, I do CTN quando, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, não haja o pagamento do tributo (Recurso Especial nº 973.733/SC, na sistemática dos recursos repetitivos - artigo 543C do CPC).

O objeto dos autos, trata-se de auto de infração de IRPJ, CSLL PIS e COFINS em razão de omissão de rendimentos em conta depósito mantida em instituição financeira, pois, embora regularmente intimada, a Recorrente não logrou êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Sobre a decadência o CTN determina:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; [...] A decadência pode ser definida como a perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento de ofício, tendo em vista decurso do lapso temporal de cinco anos previsto em lei.

Verifica-se que na falta de pagamento do imposto ou na caracterização de dolo, fraude ou simulação a tipificação legal não será o artigo 150, § 4º, e sim, o inciso I do artigo 173 do CTN, extinguindo-se o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

No presente caso, aplica-se o prazo decadencial previsto no artigo 173, I, do CTN, já que restou comprovado ter a Recorrente incorrido em fraude, conforme descrito de forma cristalina no Termo de Verificação Fiscal (fls. 73 a 106), em especial nos parágrafos de números 31 a 38 do item “V – DA CONTABILIDADE DO CONTRIBUINTE” que reproduzimos abaixo:

V – DA CONTABILIDADE DO CONTRIBUINTE

31. Descreveremos a seguir a forma como o contribuinte efetuava sua contabilização, não somente por suas impropriedades, mas pela forma utilizada para ocultar valores recebidos de pessoas não identificadas, bem como para diminuir a tributação de receita de serviços e das outras receitas auferidas

32. Primeiramente, devemos lembrar que em resposta ao Termo Intimação nº 2 a empresa Rádio Cultura FM Santos Ltda., juntou cópia do *curriculum vitae* do sócio administrador da fiscalizada Sr. José João Appel Mattos. Destaca-se as suas participações como membro do Conselho Fiscal de diversas sociedades anônimas, como Conselheiro, Vice-Presidente e Presidente do Conselho Regional de Contabilidade seção do Rio Grande do Sul, coautor e coordenador da edição de livros técnicos editados pelo CRC-RS, sócio administrador e responsável técnico por duas empresas de contabilidade com mais de 650 clientes no Brasil e no exterior. Portanto, ele é um expert contábil e apesar de não assinar os balanços e Livro Diário como contador da fiscalizada, assina os balanços e Diário como sócio administrador. Logo, não é possível alegar desconhecimento dos problemas contábeis apontados abaixo ou querer responsabilizar unicamente o contador pelas “impropriedades” existentes.

33. Para efetuar a contabilização de suas receitas e o controle dos valores a receber pelas prestações de serviço o contribuinte utilizava-se de 3 contas contábeis a saber: 4.1.01.01.01 (código reduzido 40005) “Prestação de Serviço” era utilizada para registrar as receitas de prestação de serviços em que ocorreu a emissão de nota fiscal, a contrapartida era uma conta de ativo vinculada à empresa a qual era prestado o serviço. A conta contábil 4.1.01.02.01 (código reduzido 40007) “Receita de Ass IMOB – SCP” registrava valores referente a um faturamento por “serviços não especificados”, havendo apenas 5 (cinco) lançamentos de receitas no ano, sempre de um único valor cuja contrapartida devedora era a conta contábil do ativo 1.1.02.01.01 (código reduzido 10017) “Clientes Diversos”. Esta conta por sua vez registrava pretensos valores a serem recebidos e o único histórico de lançamento à crédito existente era “depósito n/data” e as contrapartidas eram as contas contábeis que registravam a movimentação das contas correntes bancárias. Como pode ser visto, não há discriminação dos “clientes”, e, também, não há a informação se é um ou mais de um cliente.

28/02/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	VLR FATURAMENTO REF 02/2011	100.000,00	
28/02/2011	4.1.01.02.01	RECEITA DE ASS IMOB - SCP	VLR FATURAMENTO REF 02/2011		100.000,00
31/03/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	VLR FATURAMENTO REF 03/2011	385.000,00	
31/03/2011	4.1.01.02.01	RECEITA DE ASS IMOB - SCP	VLR FATURAMENTO REF 03/2011		385.000,00
31/04/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	VLR FATURAMENTO REF 04/2011	456.000,00	
31/04/2011	4.1.01.02.01	RECEITA DE ASS IMOB - SCP	VLR FATURAMENTO REF 04/2011		456.000,00

31/05/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	VLR FATURAMENTO REF 05/2011	392.000,00	
31/05/2011	4.1.01.02.01	RECEITA DE ASS IMOB - SCP	VLR FATURAMENTO REF 05/2011		392.000,00
31/07/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	VLR FATURAMENTO REF 07/2011	350.000,00	
31/07/2011	4.1.01.02.01	RECEITA DE ASS IMOB - SCP	VLR FATURAMENTO REF 07/2011		350.000,00
Conta	4000/ - 4.1.01.02.01	RECEITA DE ASS IMOB - SCP			
		SALDO ANTERIOR			0,00
28/02/2011	2493	VLR FATURAMENTO REF 02/2011	10017	100 000,00	100 000,00C
31/03/2011	2494	VLR FATURAMENTO REF 03/2011	10017	385 000,00	485 000,00C
30/04/2011	2495	VLR FATURAMENTO REF 04/2011	10017	456 000,00	941 000,00C
31/05/2011	2496	VLR FATURAMENTO REF 05/2011	10017	392 000,00	1 333 000,00C
31/07/2011	2984	VLR FATURAMENTO REF 07/2011	10017	350 000,00	1 683 000,00C
31/12/2011	3420	VALOR ENCERRAMENTO EXERCÍCIO	50005	1 683 000,00	0,00
Total da conta:				1 683 000,00	1 683 000,00

34. Além disso, muitos dos valores registrados na “Clientes Diversos” são fictícios, servindo apenas para inflar os valores nela registrados. Daremos apenas alguns exemplos como amostra. No dia 15/03/2011 existem 2 lançamentos nos valores de R\$ 25.000,00 e R\$ 45.000,00, no dia 21/03/2011 existem 2 lançamentos nos valores de R\$ 22.000,00 e R\$ 91.000,00, no dia 15/04/2015 existem 2 lançamentos nos valores de R\$ 25.000,00 e R\$ 15.000,00 todos tendo como contrapartida o Banco do Brasil, conforme excertos do Diário abaixo. Estes lançamentos indicavam o recebimento de valores devidos por clientes através de créditos no Banco do Brasil. Ocorre que verificando os extratos do Banco do Brasil, HSBC e Banco Safra constata-se que as Transferências Eletrônicas Disponíveis (TED) creditadas no Banco do Brasil **originaram-se de contas correntes do próprio contribuinte mantidas nos bancos HSBC e Safra**. Os saldos do HSBC e da Safra utilizados para a execução das TED foi formado a partir de diversos **depósitos em dinheiro** de valores inferiores a R\$ 10.000,00, que não necessitam de identificação do depositante, a única exceção são depósitos efetuados pela empresa Carrara Projetos e Consultoria Ltda. efetuados no Banco Safra, que apesar de inferiores a este valor identificavam esta empresa. Até aqui poderia dizer-se que foi apenas um “engano” no momento da contabilização, visto que diversos depósitos de menor valor teriam sido registrados como um único de valor maior, mas ocorre que estes depósitos de menor valor (que formaram o saldo que permitiu as TED, conforme pode ser visto no extrato bancário do HSBC e Safra) já haviam sido registrados a crédito da conta “Clientes Diversos” como “depósito n/data”, ou seja, os mesmos valores foram utilizados duas vezes, uma quando houve o depósito nas bancos, valores abaixo de R\$ 10.000,00 e a segunda vez quando houveram as TED para o Banco do Brasil. Veja que somente estes três exemplos representam o montante de R\$223.000,00 inflando as receitas.

15/03/2011	1.1.01.02.01	BANCO DO BRASIL S/A C/C - 37313-3	DEPOSITO N/DATA	45.000,00	
15/03/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	DEPOSITO N/DATA		45.000,00
15/03/2011	1.1.01.02.01	BANCO DO BRASIL S/A C/C - 37313-3	DEPOSITO N/DATA	25.000,00	
15/03/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	DEPOSITO N/DATA		25.000,00
15/04/2011	1.1.01.02.01	BANCO DO BRASIL S/A C/C - 37313-3	DEPOSITO N/DATA	25.000,00	
15/04/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	DEPOSITO N/DATA		25.000,00
15/04/2011	1.1.01.02.01	BANCO DO BRASIL S/A C/C - 37313-3	DEPOSITO N/DATA	15.000,00	
15/04/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	DEPOSITO N/DATA		15.000,00
21/03/2011	1.1.01.02.01	BANCO DO BRASIL S/A C/C - 37313-3	DEPOSITO N/DATA	91.000,00	
21/03/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	DEPOSITO N/DATA		91.000,00
21/03/2011	1.1.01.02.01	BANCO DO BRASIL S/A C/C - 37313-3	DEPOSITO N/DATA	22.000,00	
21/03/2011	1.1.02.01.01	CLIENTES DIVERSOS	DEPOSITO N/DATA		22.000,00

35. No Livro Diário no dia 15/11/2016 consta o lançamento abaixo. Verificando-se o extrato do HSBC vê-se que não há qualquer crédito nesta data, ou mesmo no mês, a exceção de um crédito de R\$ 2.500,00 proveniente de um resgate de aplicação financeira.

15/11/2011	1.1.01.02.01	BANCO HSBC - 01229-00110-64	CREDITO CFE AVISO BCO	10.561,20	
15/11/2011	1.1.02.01.01	CAIXA	PAGAMENTOS N/DATA		10.561,20

36. Todos os valores efetivamente repassados pela empresa AMC Consultoria e Contabilidade Ltda.– ME foram contabilizados na conta contábil “Clientes Diversos” como se fossem recebimentos por serviços prestados. Porém, contraditoriamente, o próprio sócio administrador da contribuinte alega que não houve prestação de serviço da fiscalizada para a remetente dos valores, conforme respostas da AMC Consultoria à Termo de Diligência. Então, porque foram os valores escriturados nesta conta?

37. Poderíamos ficar aqui elencando os diversos lançamentos errôneos existentes na contabilidade do contribuinte, principalmente nas contas “Clientes Diversos” e “Caixa”, esta por sinal é alimentada com valores oriundos das contas bancárias da Ausfahrt, quando na verdade o dinheiro foi transferido para o sócio José João Appel Mattos e/ou houve pagamento de boletos ver a última coluna dos arquivos “Documentos Diversos – extratos HSBC” e “Documentos Diversos – extratos Safra” as linhas que contêm a expressão “caixa Ausfahrt”, incluída pela fiscalização para identificar estas transferências, estão contabilizados na conta contábil caixa quando não transitaram em nenhum momento por esta conta, abaixo mostramos apenas um lançamento do Diário e o lançamento no extrato.

24/01/2011	1.1.01.01.01	CAIXA	RECEBIMENTOS N/DATA	4.007,00	
24/01/2011	1.1.01.02.01	BANCO HSBC - 01229-00110-04	DÉBITO CFE AVISO DO BCO		4.007,00

Data	Valor	D/C	Histórico	Saldo	D/C	Document	Tipo de lançamento	Banco Origem/ Destino	Agência Origem/ Destino	Conta Origem/ Destino	CPF/CNPJ Origem/ Destino	Nome Origem/ Destino	Lanço Contábil - Destino
04/09/2011	4.007,00	D	TRANSF CONNECT BANK	3.426,82	C	20894	10 - (D) transferência entre contas	399	929	020006381	0776 890-72	JOSE JOAO APPEL MATTOS	caixa Ausfahrt

38. Conclui-se que os **vícios contábeis são intencionais**, e não meros enganos ou falhas de contabilização e visam ocultar a entrada e saída de valores e ocultar os verdadeiros remetente de valores para o sujeito passivo e, assim, permitir que ele fizesse a remessa de valores para a Tatum Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Portanto, caracterizada a ocorrência de fraude diante dos fatos arrolados pela Fiscalização, reconhecidos pela decisão do acórdão da DRJ, cabível a aplicação do artigo 173, I, do CTN para a contagem do prazo decadencial.

Assim, considerando que os períodos de apuração dos tributos apurados foram todos no ano de 2011, de acordo com o dispositivo legal, o prazo para contagem da decadência se inicia no primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência dessa situação condicional, ou seja, em 01/01/2012.

Diante disto, o transcurso do prazo decadencial estaria completo em 01/01/2017. E consequentemente, o lançamento, com ciência em 07/12/2016, não foi alcançado pela decadência.

Nesse sentido, voto por rejeitar a preliminar de decadência levantada.

Mérito

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO DE ORIGEM COMPROVADA. NÃO OFERECIMENTO À TRIBUTAÇÃO.

No mérito, a Interessada alega que todos os créditos bancários estão justificados e as receitas estão reconhecidas. Os valores recebidos de Marcelo Leal Oliveira e outras pessoas físicas estão contabilizados como receitas, e que a prestação de serviços para empresas do Grupo OAS, mais precisamente Coesa Engenharia Ltda, OAS Engenharia e Participações S/A e Construtora OAS Ltda, nada foi guardado em seus arquivos por força das regras de confidencialidade dos contratos.

Nesta questão, se reforça que o lançamento se trata de omissão de receita por presunção legal a partir de depósitos bancários de origem não comprovada. Ou seja, pela previsão

legal, o ônus da prova é invertido, cabendo ao contribuinte a prova de que não é tributado, conforme o ordenamento jurídico, artigo 42 da Lei nº 9.430/96, cujo dispositivo está assim redigido:

“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 Os valores das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

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

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

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

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

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

Assim, ocorrendo a omissão de receita com base na presunção legal, resta à Recorrente, na pretensão de descaracterizá-la, demonstrar que o valor depositado não se sujeita ou já houve a incidência da tributação.

Esse artigo impõe um procedimento a ser seguido durante a fiscalização, ou seja, o contribuinte deve ser intimado a comprovar a natureza e origem dos valores creditados, e estes, deverão estar individualizados de modo que se possa identificar cada transação efetuada.

Observa-se nos autos, que não foram apresentados documentos hábeis para a comprovação da origem dos valores depositados, apesar das várias intimações realizadas pela Autoridade Tributária.

Conforme item 19 do Termo de Verificação Fiscal, a Interessada foi intimada a justificar a origem e causa de 237 créditos bancários, mas apenas relacionou ao lado de cada crédito afirmações de “Receita de assessoria”, “receitas de serviços e reembolso de despesas”, entre outros. Mas não identificou qualquer pessoa física ou jurídica que teriam efetuados esses

créditos. E quando identificou o crédito da empresa AMC Consultoria e Contabilidade Ltda, não especificou que assessoria foi prestada.

A Autoridade Tributária, analisando os Livros Diário e Razão do contribuinte, realizou diligências em tomadores de serviços informados nesses documentos contábeis. Por algumas diligências realizadas nos documentos de tais empresas, pode-se excluir da base tributável dos impostos e contribuições os valores de créditos que se encontravam escriturados e devidamente tributados.

Entretanto, também se constatou que alguns créditos foram identificados, mas que não sofreram tributação conforme anexos I-A, I-B e I-C do Termo de Verificação Fiscal, fls. 107 a 109. Assim, conforme descrito nos Autos de Infração, tiveram tributação específica por: Omissão de Receitas da Atividade - Receita Bruta da prestação de serviços à Carrara Projetos e Consultoria Ltda, Marcelo Leal de Lima Oliveira e Eduardo Antônio Lucho Ferrão Advogados Associados:

**OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE
INFRAÇÃO: RECEITA BRUTA MENSAL NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À CARRARA PROJETOS,
MARCELO LEAL E EDUARDO FERRAO SOC. ADVOGADOS**

O contribuinte não emitiu as notas fiscais referentes a prestação de serviços prestados à empresa Carrara Projeto, a pessoa física de Marcelo Leal Oliveira e a 3 outras pessoas físicas caracterizando omissão de receitas da atividade, tudo conforme explicado no Termo de Verificação Fiscal em anexo, que é parte integrante e indissociável deste auto de infração.

A Interessada repisa os argumentos trazidos na Impugnação reiterando que os valores recebidos de Marcelo Leal Oliveira e outras pessoas físicas estão contabilizados como receitas e que a importância recebida de Carrara Projetos e Consultoria Ltda. além de honorários no valor de R\$ 4000,00 refere-se a reembolso de despesas que a impugnante teve na execução dos serviços em Belo Horizonte. Mas, novamente, não traz provas do alegado. Sobre os valores recebidos de Marcelo Leal de Lima Oliveira, no montante de R\$ 100.000,00 no final de maio/2011, eram pagamentos pela efetiva prestação de serviços que restou comprovada pelo diligenciado. Não houve contabilização do valor pela fiscalizada, seja na conta "Receita de Serviços Prestados", seja na conta "Clientes Diversos". Aqui também nada foi apresentado pela impugnante para provar a contabilização e tributação do valor. Isso tudo discriminado nos parágrafos 61 e 62 do Termo de Verificação Fiscal.

No que concerne aos TEDs (transferência eletrônica disponível) recebidos do grupo OAS, a Interessada defende que se referia a receitas de prestação de serviços, mas que não ficou com qualquer documentação por constar de confidencialidade contratual, mas que tudo poderia ser confirmado junto às empresas do grupo. Durante a ação fiscal as empresas do Grupo OAS foram intimadas a apresentar toda a documentação probante do serviço prestado. Entretanto, todas elas afirmaram que a documentação solicitada não havia sido localizada.

Portanto, conclui-se pela não ocorrência da prestação de serviços por parte da Interessada, e como não houve prestação de serviços, mas sim, ingresso de valores, estes foram tributados como Outras Receitas e acrescidos ao resultado da aplicação dos percentuais de presunção sobre as receitas da atividade da empresa.

Quanto aos valores repassados pela empresa AMC Consultoria e Contabilidade Ltda, a Recorrente argumenta que são contabilizados e tributados como receita, e que não foram recebidos a título gracioso. Mas na diligência realizada na AMC-Consultoria, quando intimada a comprovar a origem dos referidos créditos, na resposta a intimação, afirmou que a Recorrente e a AMC tinham no ano de 2011 a mesma composição societária e a mesma atividade de prestação de serviços de contabilidade, portanto, uma não prestou serviços a outra, e que as transferências bancárias foram apenas movimentações financeiras.

Assim, a informação não condiz com a contabilidade da empresa autuada, assegurou a Autoridade Tributária, uma vez que os valores foram contabilizados pela Ausfahrt a débito de contas contábeis representativas de contas correntes bancárias e a crédito da conta Clientes Diversos. Na suposição de se tratar de "movimentação financeira" deveriam constar de contas representativas de passivo da Ausfahrt para com a AMC-Consultoria e Contabilidade Ltda. e nunca como recebimento de clientes. Concluiu-se, conforme amplamente comprovado e relatado nos parágrafos 73 a 77 do Termo de Verificação Fiscal, que os valores são receitas da Ausfahrt e devem ser tributados como Outras Receitas.

Conforme itens 70 a 72 do termo de Verificação Fiscal, verifica-se que alguns créditos tiveram origem e motivo identificados, mas sofreram tributação a menor através da aplicação indevida de coeficiente de presunção de 8% para IRPJ e 12% para CSLL, quando o correto seria o percentual de 32% aplicável à receita de prestação de serviços. São os créditos de Eduardo Antônio Lucho Ferrão Advogados Associados, Intercontinental, Credpag, Interservice, e pessoas físicas, demonstrados nos Anexos III-A, III-B e III-C do Termo de Verificação Fiscal, fls. 111 a 113.

Já outros créditos, demonstrados no Anexo III-D, fls. 114 a 116, não tiveram origem justificada e foi considerada Omissão de Receitas com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/1996. Estes mesmos valores foram escriturados na conta 'Clientes Diversos' e tributados com o percentual de presunção de 8% para o IRPJ e 12% para a CSLL. Como demonstrado que o contribuinte é prestador de serviços, tendo todos os valores auferidos a título de receitas de serviços com exceção apenas do montante recebido das empresas do Grupo OAS, foi efetuado o lançamento da diferença de tributos apurada pela aplicação do percentual de presunção correto de 32%.

Desse modo, excluídos os valores acima referidos que tiveram tributação específica, os demais créditos permaneceram sem origem e causa esclarecidas, sendo, portanto, considerados receitas omitidas com base na presunção legal do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996.

No Recurso Voluntário, a Interessada voltou a defender o informado por ocasião do procedimento fiscal e da impugnação, reafirmando que conforme demonstrado na planilha, todos os créditos bancários estão justificados e as receitas reconhecidas. Entretanto, a única forma de refutar a presunção legal é comprovando a origem de cada depósito efetuado com documentação hábil e idônea.

Do exposto, não se tem por afastada a presunção de omissão de receitas incidente sobre os depósitos bancários mencionados.

DA INEXISTÊNCIA DA SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO

A Interessada registra em sua contabilidade a existência de uma Sociedade em Conta de Participação - SCP com a empresa Tarumã Empreendimentos Imobiliários Ltda. Essa forma de sociedade ocorre quando pessoas físicas ou jurídicas se reúnem para a produção de um resultado comum, operando sob a responsabilidade integral de um sócio ostensivo.

A não apresentação de documentos, como contrato social, notas fiscais de prestação de serviços, demonstrativos de resultados da SCP, pode-se observar que não se caracteriza a existência de fato dessa sociedade, ainda mais porque comprovam que unicamente a recorrente é quem figura como responsável pelos totais de recebimentos e pagamentos.

Em síntese, conclui-se que as SCPs não tiveram existência fática, e conforme restou apurado nos autos, todos os atos foram praticados, na prática, pela própria recorrente. Fica, portanto, patente a descaracterização do propósito negocial dessa sociedade.

Assim, conforme relato nos itens 49 a 58 do Termo de Verificação Fiscal, a Autoridade Fiscal concluiu pela não comprovação da existência real da SCP e que as receitas tidas como auferidas pela suposta SCP, na realidade, eram receitas da atividade normal da Ausfahrt.

Sobre o questionamento da Interessada sobre a situação dos tributos PIS e COFINS na SCP, não se verifica nos respectivos autos de infração, tributação dessas contribuições sobre tais receitas. O objetivo era utilizar o coeficiente de presunção do lucro de 8% para o IRPJ e de 12% para a CSLL, quando o correto seria 32% aplicável para prestação de serviços, e viabilizar uma remessa de valores para a Tarumã, suposta sócia participante, como distribuição de lucros da SCP, isento de tributação, na sócia participativa.

TAXA SELIC

O contribuinte questiona ainda a cobrança dos juros moratórios mediante utilização da Taxa Selic sobre os valores lançados a título de principal.

Em suas palavras: “A taxa SELIC tem natureza remuneratória de títulos, para “neutralizar” a inflação, razão pela qual não se pode admitir sua utilização pela Fazenda Pública como índice de correção monetária de tributos. Em sendo aplicada tal taxa, haverá evidente aumento de tributo, sem lei que o autorize, o que resultará na violação ao princípio da estrita legalidade tributária”.

Nada obstante o aduzido, a Súmula CARF nº 04, cujos efeitos são vinculantes, portanto, de observância obrigatória, dispõe que:

Súmula 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.”.

Portanto, não assiste razão ao contribuinte neste ponto.

REFLEXOS

A Interessada também aduz que, havendo anulação do principal (IRPJ), deve-se também anular os autos reflexos (CSLL, PIS e COFINS).

Tem razão a recorrente nos seus argumentos, mas com efeito diverso do pretendido. Os lançamentos reflexos (CSLL, PIS e COFINS) seguem a sorte do lançamento principal (IRPJ), pois dizem respeito a mesma matéria de fato e não há razão de ordem jurídica para decidir diversamente.

Desta sorte, por ter sido mantido o lançamento principal (IRPJ), há de se manter os seus reflexos (CSLL, PIS e COFINS).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

O artigo 135 do CTN, atribui os pessoalmente responsáveis pelo crédito de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

No Termo de Verificação Fiscal, item “XI – DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA”, há o detalhamento da prática de infração atribuída ao sócio José João Appel Mattos, que consentiu ou determinou que os lançamentos fossem efetuados de forma irregular, em afronta à lei tributária. Ele era o administrador e responsável pela gestão da sociedade empresária. Sendo ele contador e responsável técnico por empresas que prestam serviço de contabilidade e consultoria contábil e fiscal, não há como escusar-se à responsabilização pessoal pela infração.

Assim, ficou caracterizada a responsabilidade solidária do administrador Sr. José João Appel Mattos, pelo crédito tributário apurados nos autos de infração, resultantes de atos praticados com infração da lei tributária.

No entanto, mesmo após ciência da solidariedade nos autos de infração (fls. 1.696 a 1.704), ele não apresentou impugnação nem recurso voluntário, contestando a sujeição passiva solidária.

O artigo 17 do Decreto nº 70.235/1972 aduz:

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

Desta forma, deve ser considerada como não impugnada a responsabilidade solidária atribuída ao Sr. José João Appel Mattos, tendo em vista que, não se manifestou em relação a essa arguição, com a consequente preclusão da matéria.

Restando assim, definitiva a responsabilidade tributária imputada ao coobrigado Sr. José João Appel Mattos.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA

Entende a Recorrente que não cometeu qualquer infração que justificasse a aplicação da multa de 75% ou de 150%, cujo valor praticamente se equipararia ao imposto supostamente devido ou mesmo ultrapassa ao valor deste mesmo tributo.

No Termo de Verificação Fiscal assim se pronunciou a Autoridade Fiscal sobre as razões da qualificação da multa:

“90. Assim, infere-se que o contribuinte livre e conscientemente direcionou seu agir para impedir ou retardar o conhecimento, por parte das autoridades fazendárias federais, da ocorrência dos fatos geradores. Portanto, fica evidente o intuito de sonegar e fraudar, como definido nos art. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, devendo ser aplicada a multa qualificada sobre os créditos tributários lançados por esta fiscalização, relacionados a com os valores recebidos de OAS S/A, Coesa Engenharia Ltda, Construtora OAS S/A (grupo OAS), Marcelo Leal de Lima Oliveira, de Eduardo Antônio Lucho Ferrão Advogados Associados, de parte dos valores recebidos de Interservice Integração e Tecnologia Ltda ME, dos depósitos bancários de origem não comprovada e dos valores recebidos da AMC Consultoria, visto que intencionalmente tentou ocultar na sua contabilidade o recebimento dos valores, conforme impõe o art. 44, § 1º, da Lei 9430/96, com as alterações impostas pela Lei nº 11.488/2007, ou seja, à alíquota de 150% (cento e cinquenta por cento). Nas demais infrações e valores aplica-se a multa de 75% (setenta e cinco por cento)

Então, a qualificação da multa de acordo com o § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96 (vigente à época) é incontroversa.

No entanto, o art. 44 da Lei nº 9.430/96 foi alterada pela Lei nº 14.689/2023, assim prevendo atualmente:

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;

Resta aplicável, no caso, a retroatividade benigna prevista na alínea c do inciso II do art. 106 do CTN:

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.

Dessa forma, o percentual da multa de ofício qualificada deve ser reduzido para 100%, em face do princípio da retroatividade benigna. Nas demais infrações e valores mantem-se a multa de 75%.

Dispositivo

Por todo o exposto, conheço parcialmente do Recurso Voluntário, deixando de conhecer a parte da alegação de inconstitucionalidade, afastar a preliminar arguida e, no mérito, na parte conhecida, dou provimento parcial para reduzir a multa qualificada para 100%, em face do princípio da retroatividade benigna e da nova redação dada ao art. 44 da Lei nº 9.430/96, através das alterações introduzidas pela Lei nº 14.689/2023.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Pezzuto Rufino