



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11234.720296/2021-94
Recurso De Ofício
Acórdão nº **1201-006.884 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de julho de 2024
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DISTRIBUIDORA AUTOMOTORES

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2018

RECURSO DE OFÍCIO. VALOR DE ALÇADA NÃO ATINGIDO.

Não merece conhecimento o Recurso de Ofício que verse sobre controvérsia que de valor econômico inferior ao valor de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Eduardo Genero Serra, Lucas Issa Halah, Alexandre Evaristo Pinto, Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

O Acórdão Recorrido bem relata os fatos até a data de sua prolação.

“Por meio dos Autos de Infração, às folhas 24.419 a 24.589, foram exigidas da contribuinte acima qualificada as importâncias de **R\$ 711.019,27**, **R\$ 291.280,08**, **R\$ 616.880,54** e **R\$ 133.646,65**, a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – **IRPJ**, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – **CSLL**, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – **Cofins** e Contribuição para o Programa de Integração Social – **PIS**, respectivamente, acrescidas de multa de ofício de 150% e de juros de mora.

As exigências referem-se a fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2018.

DO PROCEDIMENTO FISCAL

No “RELATÓRIO FISCAL” (f. 24.596/24.668), a fiscalização revela que a contribuinte atua no setor de comércio a varejo de automóveis, camionetas e utilitários novos e usados, peças e acessórios novos e usados, manutenção e reparação de veículos automotores, etc.

Aduz que em sua Escrituração Contábil Fiscal (ECF), a fiscalizada optou pelo regime de lucro real trimestral.

Revela que no processo nº 11.234-720.298/2021-83 foi constituído, na mesma ação fiscal, crédito tributário de multa regulamentar por transmissão de escriturações com incorreções e omissões.

A fiscalização verificou que a Escrituração Contábil Digital (ECD) foi transmitida sem conter informações essenciais à Administração Tributária. A Escrituração Fiscal Digital-Contribuições (EFD-C) foi apresentada com registros que remontam receitas inferiores àquelas encontradas em vista das Notas Fiscais Eletrônicas e Notas Fiscais de Serviços acostadas aos autos. A fiscalizada absteve-se de apurar, escriturar, declarar e recolher valores à conta de IRPJ e CSLL, em virtude da omissão de informações na ECD e ECF, principalmente. Deste modo, a fiscalização promoveu o arbitramento do lucro com fulcro no art. 530 do RIR/99 e art. 603 do RIR/2018.

Em atendimento ao Termo de Início de Procedimento Fiscal de 12/04/2021, a fiscalizada revelou que sofreu sequestro cibernético de dados, conforme Boletim de Ocorrência (BO) registrado em 27/12/2018, comunicando a “PERDA PARCIAL DE NOTAS FISCAIS, MOVIMENTO DE CAIXA, DADOS DE ORDEM DE SERVIÇO, TÍTULOS FINANCEIROS, DADOS FISCAIS QUE COMPREENDE O PERÍODO DE 08 DE AGOSTO A 15 DE SETEMBRO DO CORRENTE ANO”.

A fiscalização assevera que a fiscalizada não informou a perda dos documentos ao órgão competente do Registro de Comércio, nem fez publicação do ocorrido, conforme art. 264 do RIR/99. Aduz que a empresa poderia ter regularizado a situação do terceiro trimestre de 2018 pelo auto arbitramento. A fiscalização arbitrou o lucro com base na receita conhecida, a partir das vendas informadas nas notas fiscais eletrônicas informadas no SPED e notas fiscais de serviço. Apurou também omissão de receita decorrente de depósitos bancários cuja origem não foi justificada pela contribuinte, mediante intimação. Foi considerada a diferença entre a receita conhecida e o montante de depósitos bancários de origem não comprovada.

No que tange à multa de ofício básica de 75%, revela ser aplicável o agravamento de 50% previsto no inciso I do § 2º, do art. 44, da Lei nº 9.430/1996, pelo fato de a fiscalizada ter se silenciado quando intimada a justificar a discrepância verificada entre sua movimentação financeira bancária (R\$ 22.401.105,10) e a receita declarada à Receita Federal (EFD-Contribuições (R\$ 17.277.507,07).

Revela também ser aplicável a qualificação de 100% sobre a multa de ofício, pelo fato de a fiscalizada ter ocultado parte de suas entradas financeiras, bem como omitiu informações da ECD, ECF e omissão parcial de valores das saídas na EFD-C.

Imputou responsabilidade tributária solidária aos titulares e administradores da empresa autuada, os senhores AMADEU GUILHERME DE ARAÚJO COSTA (CPF 147.680.113-49) e DANIEL ARAGÃO DE ALBUQUERQUE (CPF 011.860.673-57), com fundamento no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN) dentre outros dispositivos legais.

DA IMPUGNAÇÃO

A autuada teve ciência dos autos de infração em 01/07/2021 (f. 24.683).

AMADEU GUILHERME DE ARAÚJO COSTA e DANIEL ARAGÃO DE ALBUQUERQUE tiveram ciência dos autos de infração em 02/07/2021 (f. 24.762/24.764).

Inconformada, em 02/08/2021 (segunda-feira), a empresa autuada apresentou a impugnação de f. 24.786/24.808.

No item “**I – DA TEMPESTIVIDADE**”, a impugnante informa a tempestividade da impugnação.

No item “**II – DO JULGAMENTO CONJUNTO – TRIBUTOS REFLEXOS FORMALIZADOS COM BASE NOS MESMOS ELEMENTOS DE PROVA**”, afirma que a impugnação refere-se aos quatro autos de infração (IRPJ, CSLL, Cofins e PIS), apurados com base nos mesmos elementos de prova.

No item “**II – DOS FATOS**”, a impugnante faz uma breve descrição dos fatos.

No item “**III – DO DIREITO**”, “**III.1 – DA IMPROCEDÊNCIA DAS AUTUAÇÕES DIANTE DE VÍCIO MATERIAL – IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO IRPJ E CSLL VIA ARBITRAMENTO – MEDIDA EXTREMA INJUSTIFICÁVEL – ECD 2018 SUBSTITUTIVA**”, alega que a fiscalização afastou o lucro real com base numa falsa premissa de inexistência de escrituração contábil regular, pois desconsiderou a substituição da ECD 2018 pelo contribuinte.

Aduz que o pressuposto para o arbitramento da renda tributável, é a omissão do sujeito passivo no que tange à escrituração contábil e demonstrações financeiras, aos esclarecimentos ou documentos que devem ser utilizados para o cálculo do tributo, bem como se houver ausência de dados que possibilitem apurar a base de cálculo real do imposto de renda. Nenhum desses argumentos poderá ser alegado se a fiscalização quedou-se omissa em analisar a ECD substitutiva de 2018, fato que facilmente poderia ter sido identificado, já que nos sistemas da RFB, consta a informação de ECD 2018 substituída.

Ressalta que o arbitramento é medida extrema e excepcional, aplicável quando a fiscalização se vê impedida de apurar o lucro real do período,

quando esgotadas as possibilidades de apuração de tal lucro. Porém, não é o que ocorre no presente caso.

No item “**III.1.B – DA APURAÇÃO DO PIS E COFINS – EXCLUSÃO DAS RECEITAS SUJEITAS AO REGIME MONOFÁSICO – LEI 10.485/2002**”, salienta que, no tocante às cobranças reflexas de PIS e COFINS, em virtude do ramo de atividade da ora impugnante, concessionária de veículos, suas operações – excepcionados os serviços prestados - sujeitam-se ao regime monofásico, sendo as receitas decorrentes da venda de automóveis e autopeças sujeita à alíquota zero, a teor do que dispõe o § 2º, incisos I e II, do artigo 3º da Lei nº 10.485/02.

Alega que são improcedentes os autos de infração de PIS e COFINS, uma vez que a quase totalidade das receitas auferidas decorrem de produtos abarcados pela redução a zero da alíquota dessas contribuições.

Aduz que a própria fiscalização menciona a existência de receitas sujeita à alíquota zero.

A fim de reforçar a comprovação do ora alegado, a impugnante apresenta também o Livro Diário vinculado à ECD 2018 substitutiva (doc. 04), bem como planilha (DOC. 05) com a listagem detalhada de todas as notas fiscais eletrônicas de vendas vinculadas ao contribuinte – inclusive com as chaves de acesso -, a qual demonstra que a quase totalidade das operações com mercadorias estão abarcadas nos itens do Anexo à Lei nº 10.485/2002.

Alternativamente, requer a realização de diligência para constatação pela autoridade fiscal para aferição da alíquota efetiva de PIS e COFINS incidente sobre as operações envolvendo as atividades de comércio varejista de automóveis, caminhonetas e utilitários novos e usados, e, ainda, o comércio de peças e acessórios para veículos, como maneira de evitar o perecimento do direito da ora impugnante.

No item “**III.3 – DA INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DE RECEITAS – ERRO NA APURAÇÃO – INCLUSÃO DE TRANSFERÊNCIAS E RESGATES DE APLICAÇÕES AUTOMÁTICAS ENTRE CONTAS DO MESMO TITULAR – COMPROVAÇÃO VIA DIEF E RAZÃO CONTÁBIL**”, alega que, por conta de sequestro do banco de dados de ERP no período entre os meses de agosto e setembro de 2018 (justificativas e provas constantes das comunicações já acostadas no processo), as declarações de EFD-Contribuições referentes àqueles períodos não puderam ser apresentadas, sendo esta a razão da suposta discrepância/omissão de receitas entre os valores de receitas declarados no SPED Contribuições e os valores apurados com base nas movimentações financeiras bancárias.

A fim de comprovar o que aqui se sustenta, é acostado aos autos alguns dos extratos do livro razão analítico vinculado às contas contábeis (de ativo e passivo) de bancos, conforme plano de contas anexo (DOC. 06).

No item “**III.4 - DA INAPLICABILIDADE DA MULTA QUALIFICADA DE 150% – INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTO NO § 1º, DO ARTIGO 44, I, L. 9430/1996**”, alega que não se pode colocar na mesma vala a ocorrência de um ilícito tributário, como, por exemplo, a omissão de receitas,

com a intenção em praticá-la de forma dolosa, conforme, aliás, prescrevem as Súmulas do CARF n.ºs 14 e 25:

Súmula CARF n.º 14 A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Súmula CARF n.º 25 A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Aduz que o não pagamento de tributos ou a apresentação de declaração inexata das receitas, não constituem prova suficiente para caracterizar dolo, fraude ou sonegação. Falta-lhe, a toda evidência, a comprovação do elemento subjetivo inerente à qualificação da multa, qual seja, a intenção da parte de mudar os aspectos do fato gerador do tributo.

No item “**III.5 – DA IMPROCEDÊNCIA DO AGRAVAMENTO DA MULTA DE 50%**”, alega a improcedência do agravamento da multa, posto ter atendido quase que na totalidade as informações requeridas pela fiscalização, fato que ainda é reforçado em razão de a autuação de omissão de receitas ter sido apurada com base nos extratos fornecidos pela Impugnante, o que retira o indicativo de conduta dolosa.

No item “**IV - INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS – AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES PARA A CARACTERIZAÇÃO DE CONDUTA DOLOSA: MERAS INSINUAÇÕES DA FISCALIZAÇÃO**”, alega que a simples infração à lei não pode, por si só, justificar a responsabilização pessoal do sócio com base no art. 135 do CTN, fazendo-se necessário comprovar a “**ATUAÇÃO PESSOAL E CONSCIENTE DO AGENTE**”, o que não foi feito no presente caso.

Aduz que não há qualquer prova de que o ora impugnante agiu com a finalidade de fraudar o erário. Ao contrário, suas condutas no curso da fiscalização corroboram o contrário, dadas as suas condutas objetivas de entregar todos os documentos que lhe foram solicitados.

O Acórdão Recorrido deu provimento parcial à Impugnação, pelas seguintes razões:

- Item **III.1 – DA IMPROCEDÊNCIA DAS AUTUAÇÕES DIANTE DE VÍCIO MATERIAL – IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO IRPJ E CSLL VIA ARBITRAMENTO – MEDIDA EXTREMA INJUSTIFICÁVEL – ECD 2018 SUBSTITUTIVA** – O Acórdão Recorrido entendeu que o arbitramento não se justificava pois a fiscalização analisou a ECD de 2019 e a partir dela inferiu que a escrituração seria imprestável, quando a autuação referia-se apenas a 2018, razão pela qual a ECD de 2018 é que deveria ter sido analisada

para que a conclusão fiscal se sustentasse. Entretanto, manteve o arbitramento com relação ao 3º trimestre de 2018 porque a própria Recorrente teria afirmado que perdeu os registros de controle de caixa, notas fiscais, controle de ordem de serviço, contas a pagar e a receber, conforme registro em BO relativo ao período de 08/08/2018 a 15/09/2018. Manteve assim a autuação com arbitramento com base na receita conhecida apurada pelas notas fiscais do 3º trimestre e depósitos bancários de origem não comprovada pertinentes a este trimestre.

- Item “**III.1.B – DA APURAÇÃO DO PIS E COFINS – EXCLUSÃO DAS RECEITAS SUJEITAS AO REGIME MONOFÁSICO – LEI 10.485/2002**” – A este respeito, o Acórdão Recorrido deu provimento à Impugnação relativamente às receitas consideradas omitidas por aferição direta, pois das notas fiscais, analisadas em consonância com a EFD-Contribuições, seria possível identificar aquelas relativas à revenda de mercadorias, sujeitas à alíquota zero em virtude do regime monofásico de que trata a Lei n.º 10.485/2002, art. 3º, § 2º, I e II. Já com relação às receitas de prestação de serviços não se aplica a alíquota zero. Também quanto as receitas consideradas omitidas a partir da presunção legal do art. 42 da lei n.º 9.430/96, manteve-se a autuação dado que a lei n.º 9.249/95, art. 24, §4º estabelece que, nos lançamentos de PIS e COFINS decorrentes de omissão de receitas, “não sendo possível identificar a alíquota aplicável à receita omitida, aplicar-se-á a esta a alíquota mais elevada entre aquelas previstas para as receitas auferidas pela pessoa jurídica”. Evidentemente, como o arbitramento só foi mantido para o 3º trimestre de 2018, apenas as exigências de PIS e COFINS relativas aos meses de julho, agosto e setembro de 2018 foram mantidas.
- Sobre os itens III.4 e III.5 (Multa Qualificada e Agravada), o Acórdão Recorrido asseverou que não houve aplicação de multa agravada, e que o agravamento sequer seria cabível pelo mero fato de a fiscalizada não ter respondido a uma intimação para esclarecer discrepâncias que resultaram na presunção de omissão de receitas. Já sobre a Qualificação da Multa de Ofício, entendeu pertinente sua manutenção por conta da reiteração da conduta também nos meses de janeiro a julho de 2018, embora para este período a autuação tenha sido cancelada e mantida apenas para o 3º trimestre. A manutenção da qualificação também foi justificada sob a alegação de que o contribuinte poderia ter regularizado sua situação procedendo ao “autoarbitramento” e deveria ter informado o sequestro de dados às autoridades competentes nos termos do art. 264 do RIR/99 (Junta Comercial e Receita Federal), mas preferiu não declarar nenhum valor devido no ano-calendário de 2018, o que caracterizou o intuito de sonegação.
- Por fim, sobre a responsabilidade tributária (item IV da Impugnação), manteve-a, asseverando que a responsabilidade dos sócios com base no artigo 135, III do CTN decorre de culpa ou dolo, alegando que “se houve a verificação de infração de lei como a sonegação, o sócio administrador

responde pelo menos por culpa, já que tem a responsabilidade por culpa *in eligendo* ou *in vigilando* em relação aos atos de seus prepostos”

Assim, manteve o crédito tributário conforme o seguinte quadro:

Ante todo o exposto, manifesto-me pela procedência parcial da impugnação, mantendo parcialmente o crédito tributário, nos seguintes valores:

Período de apuração	Tributo	Valor mantido (R\$)	Multa
3º T / 2018	IRPJ	167.325,08	150%
3º T / 2018	CSLL	71.359,55	150%

Período de apuração	PIS mantido (R\$)	Cofins mantida (R\$)	Multa
julho	1.649,55	7.614,88	150%
agosto	749,75	3.460,37	150%
setembro	428,74	1.978,81	150%

Tendo em vista o montante exonerado à época, de cerca declarou-se o Recurso de Ofício Necessário nos seguintes termos:

RECURSO DE OFÍCIO

Desta Decisão RECORRO DE OFÍCIO, tendo em vista a exoneração do sujeito passivo do pagamento de tributo e encargo de multa em montante superior ao limite fixado no art. 1º da Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017, do Ministro de Estado da Fazenda.

É a síntese do necessário, pois o Recurso Voluntário interposto pelo Contribuinte é objeto do processo principal ao qual este encontra-se apenso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucas Issa Halah, Relator.

1 - Admissibilidade

O Recurso de Ofício necessário foi declarado no próprio Acórdão Recorrido.

Na forma da Súmula CARF n.º 103, para fins de conhecimento de recurso necessário, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância, estando, atualmente, fixado o teto mínimo para conhecimento em R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões e quinhentos mil reais), na forma da Portaria MF n.º 02, de 17 de janeiro de 2023, que reza:

“Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento **de tributo e encargos de multa**, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Art. 2º Fica revogada a Portaria MF n.º 63, de 9 de fevereiro de 2017.

Art. 3º Esta Portaria entrará em vigor em 1º de fevereiro de 2023.” (g.n.)

Concretamente, observo o crédito tributário em debate corresponde à Multa de Ofício de R\$ 2.247.389,66 e Principal no montante de R\$ 1.498.259,73, atualizados pelos juros moratórios legais, razão pela qual o valor de alçada não foi atingido.

Portanto, o Recurso de Ofício necessário não merece ser conhecido.

2 – Dispositivo

Pelo exposto, voto por não conhecer do Recurso de Ofício.

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah

