



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.720030/2012-94
Recurso Especial do Procurador
Resolução nº **9101-000.099 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 06 de outubro de 2020
Assunto IRPJ - MULTA QUALIFICADA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado POUSADA VIDA SOL E MAR LTDA E OUTRO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à câmara recorrida, para complementação da análise de admissibilidade do Recurso Especial, com retorno dos autos à relatora para prosseguimento.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Viviane Vidal Wagner, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto (suplente convocado), Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella, Andréa Duek Simantob (Presidente em Exercício).

Erro! Fonte de referência não encontrada.

Fls. 2

Relatório

Trata-se de processo julgado pela 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Primeira Seção deste Conselho, quando foi dado parcial provimento ao recurso voluntário, por maioria de votos, para afastar a responsabilidade do sócio e diminuir a multa de 150% para 75%, em acórdão assim ementado (**acórdão nº 1803-00.033**):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2007, 2008, 2009

DILIGÊNCIA. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

No decorrer do processo administrativo fiscal, o julgador pode indeferir as diligências e perícias requeridas quando entende-las desnecessárias para a solução da lide.

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (RMF).
NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL. INOCORRÊNCIA

Preenchidos os requisitos legais trazidos pelo Decreto nº 3.724/2001 para obtenção das informações financeiras do contribuinte, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal por causa da existência de RMF.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO-GERENTE.

É inaplicável a responsabilização tributária de terceira pessoa, com fundamento no art. 124, do Código Tributário Nacional, se não ficou demonstrado sua vinculação com o fato gerador da obrigação tributária.

Do mesmo modo, não se aplica o art. 135, III, do Código Tributário Nacional se não comprovado que a obrigação tributária é resultante de atos praticados pelos sócios com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2007

EMPRESA AUTOMATICAMENTE CONSIDERADA INSCRITA NO
SIMPLES NACIONAL. ART. 16, §4º, LC 123/2006.

Não se considera inscrita automaticamente no SIMPLES Nacional a empresa que, mesmo inscrita no SIMPLES Federal, encontrava-se impedida de optar por aquele novo regime simplificado por alguma vedação da LC 123/2006, ainda mais quando a empresa entregou DCTF na qual declara a opção pelo regime de tributação pelo lucro presumido, o que confirma a ciência de que estava impedida de se manter no regime simplificado.

Fl. 3 da Resolução n.º 9101-000.099 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 11516.720030/2012-94

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA
IRPJ

Exercício: 2007, 2008, 2009

ARBITRAMENTO DO LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS
LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. POSSIBILIDADE.

Quando o contribuinte é intimado diversas vezes para apresentar os livros e documentos fiscais e deixa de fazê-lo, resta à autoridade fiscalizatória realizar o arbitramento do lucro em cumprimento ao art. 530, III, do RIR/99.

INAPLICABILIDADE DE MULTA QUALIFICADA.
ARBITRAMENTO DE LUCRO

Para a aplicação da multa disposta no art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei n. 9.430/1996, faz-se necessário a comprovação do intuito de fraude. Nos casos de aplicação da multa apenas pela falta de apresentação da escrituração contábil ou simples omissão na prestação de esclarecimentos, tais circunstâncias são supridas pelo arbitramento do lucro do contribuinte, sendo indevida a multa qualificada.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Exercício: 2007, 2008, 2009

LANÇAMENTO DECORRENTE. PIS. COFINS. CSLL.

Subsistindo o lançamento principal sobre determinados fatos que restaram constituídos ou caracterizados, acompanham a mesma sorte os demais lançamentos decorrentes dos mesmos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria, dar parcial provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto proferido pelo relator. Vencido o conselheiro Eduardo de Andrade que negava provimento ao recurso.

Recurso Especial da PGFN

Inconformada, a PGFN interpôs Recurso Especial, às fls. 613 e ss, com fulcro no art. 67, inciso II (Anexo II), do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), alegando divergências jurisprudenciais com relação à:

1) na exoneração da qualificação da multa aplicada, pois, entende a recorrente que houve "(...) típico caso de **dolo reiterado, caracterizado pela prática do mesmo ilícito por seguidas vezes**, no sentido de burlar o legítimo pagamento do tributo, por meio da conduta de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, pela autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais.";

Fl. 4 da Resolução n.º 9101-000.099 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 11516.720030/2012-94

2) afastamento da responsabilidade do sócio, por não aplicar-se ao caso em concreto o artigo 124, inciso I, CTN.

Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial da PGFN

Em despacho de admissibilidade (fls. 655 e ss), o Recurso da PGFN foi admitido nos seguintes termos:

Indica os seguintes acórdãos paradigmas:

PRIMEIRA DIVERGÊNCIA - MULTA QUALIFICADA (dois primeiros indicados pela Recorrente¹)

ACÓRDÃO PARADIGMA - 103-23.495 (transcrevo de forma parcial, na matéria de interesse)

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - A prática reiterada de omissão de receitas conduz necessariamente ao preenchimento automático das condições previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, sendo cabível a duplicação do percentual da multa de que trata o inciso I do art.44 da Lei nº 9.430/96, com nova redação dada pela Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2007.

(grifos no original)

ACÓRDÃO PARADIGMA - 101-96.668 (transcrevo de forma parcial, na matéria de interesse)

MULTA QUALIFICADA.

Caracterizado o evidente intuito de fraudar o Fisco, correta a aplicação da multa no percentual de 150% e correta a elaboração da representação fiscal para fins penais.

SEGUNDA DIVERGÊNCIA - MULTA QUALIFICADA

ACÓRDÃO PARADIGMA - 1401-000.878

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

Atribui-se a responsabilidade solidária a terceira pessoa quando comprovado o nexo existente entre os fatos geradores e a pessoa a quem se imputa a solidariedade passiva, nos termos do art. 124, inciso I do CTN. O interesse comum na constituição do fato gerador da obrigação principal fica bem caracterizado quando o sócio majoritário deixa a sociedade colocando em seu lugar interposta pessoa, tornando-se a partir daí um sócio oculto

A Procuradoria da Fazenda Nacional transcreve as íntegras das ementas dos acórdãos paradigmas no corpo do Recurso Especial.

Cumprido esclarecer que os pressupostos de admissibilidade exigidos pelos artigos 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do CARF - Ricarf (Portaria MF nº 343/15) estão presentes, a saber, tempestividade, prequestionamento, indicação de acórdão que a recorrente entende ser paradigma e a transcrição da íntegra da ementa do acórdão.

No que respeita ao mérito, diz o *caput* do artigo 67, Anexo II, do Ricarf:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

Fl. 5 da Resolução n.º 9101-000.099 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 11516.720030/2012-94

A Procuradoria da Fazenda Nacional logrou comprovar que houve interpretação diferente entre Câmaras deste Conselho, no que concerne a quais fatos podem ser tratados como simples omissão ou omissão de receitas praticada com o evidente intuito de fraude, bem como em relação à aplicação do artigo 124 do CTN no que respeita à caracterização da responsabilidade solidária.

Por conseguinte, restando configuradas as divergências arguídas pela recorrente, deve-se dar seguimento ao presente Recurso Especial.

Contrarrazões ao Recurso Especial da PGFN

A Contribuinte foi devidamente intimada, e apresentou as devidas contrarrazões às fls. 665 e ss, pugna pela manutenção do acórdão recorrido, com a exclusão da responsabilidade tributária e da qualificação da multa.

Voto

Conforme se verifica, no item da responsabilidade tributária foi analisado apenas um dos itens de divergência, há ainda outros acórdãos paradigmas que não foram verificados, tanto paradigmas que se baseiam no art. 124, quanto no art. 135 do CTN. Assim, devem ser analisados também o 3302-01.546, e com base no art. 135, os paradigmas 1102-001.017 e 1302-00.458.

Quanto ao item da multa qualificada, verifico que o recorrente indicou mais de 2 paradigmas, nesse caso, o §5º do art. 67 do RICARF deve ser respeitado. O despacho de admissibilidade não analisou nessa ordem, assim, o segundo indicado foi o 1102-00.502, mas o analisado foi o 101-96.668. Assim, o acórdão 1102-00.502 é que deve ser analisado.

§ 5º Na hipótese de apresentação de mais de dois paradigmas, caso o recorrente não indique a prioridade de análise, **apenas os dois primeiros citados** no recurso serão analisados para fins de verificação da divergência. (grifado)

Dessa forma, necessário o retorno dos autos à Presidência da Câmara, que possui a competência originária para manifestar-se sobre a admissibilidade, nos termos de art. 68, Anexo II do RICARF:

Art. 68. O recurso especial, da Fazenda Nacional ou do contribuinte, deverá ser formalizado em petição dirigida ao presidente da câmara à qual esteja vinculada a turma que houver prolatado a decisão recorrida, no prazo de 15 (quinze) dias contado da data da ciência da decisão.

§ 1º Interposto o recurso especial, compete ao presidente da câmara recorrida, em despacho fundamentado, admiti-lo ou, caso não satisfeitos os pressupostos de sua admissibilidade, negar-lhe seguimento.

A apreciação do Presidente da Câmara da turma recorrida em face dos acórdãos paradigmas acima indicados, no que tange à matéria multa qualificada e responsabilidade tributária, submete-se ao rito processual previsto no RICARF.

Caso seja decidido que o paradigma mostra-se apto a comprovar a divergência, os autos devem retornar para julgamento do presente Colegiado, após a intimação do contribuinte para apresentar suas contrarrazões se quiser. Caso contrário, poderá a PGFN apresentar petição

Fl. 6 da Resolução n.º 9101-000.099 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 11516.720030/2012-94

de agravo. E ainda que não sejam admitidos, os autos devem retornar para esta relatora para fins de julgamento do outro item com paradigma já admitido.

Assim, proponho o retorno dos autos à Presidência da Câmara, nos termos acima.

(documento assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto