



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13502.721278/2013-38
ACÓRDÃO	1001-003.647 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PRESTCARD SERVICOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2010

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 RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGENS NÃO COMPROVADAS.

Caracterizam 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 comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA. INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO/PAGAMENTO DO IMPOSTO. Apurada diferença entre a receita escriturada e a declarada, é devido lançamento de ofício para constituição do crédito tributário declarado a menor em DIPJ/DCTF.

MULTA QUALIFICADA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA SUPERVENIENTE. REDUÇÃO DA PENALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. Tendo em vista a redução da penalidade decorrente da alteração do § 1º do artigo 44 da Lei nº 9430, de 1996, pela Lei nº 14.689, de 2023, deve ser aplicado o princípio da retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, "c" do CTN, passando a multa qualificada para o patamar de 100%.

LANÇAMENTOS REFLEXOS.

O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, mantendo-se a decisão de primeira instância, apenas reduzindo a multa qualificada aplicada de 150% para 100%.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores: Márcio Avito Ribeiro Faria, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 02-60.631, proferido em 30 de Setembro de 2014, pela 2ª Turma da DRJ/BHE, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo a responsabilidade dos responsáveis solidários, Sr. Antônio de Lisboa Figueiredo Lucena e do Sr. Antônio de Lisboa Figueiredo Lucena Junior, mantendo o crédito tributário.

A DRF de Camaçari- BA lavrou o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 11/dezembro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 3/19:

“AUTO DE INFRAÇÃO

IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda- RIR/99), em face da apuração da(s) infração (ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

0001 OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE

RECEITAS OMITIDAS DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 518, 519 e 528 do RIR/99

0002 RECEITA DA ATIVIDADE ESCRITURADA E NÃO DECLARADA RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS EM DIPIJ E DCTF.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 518 e 519, § 1º, inciso III, alínea 'a', e §§ 4º e 5º, do RIR/99

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 5º da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Camaçari- BA lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no dia 11/dezembro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 21/32:

“AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo discriminada(s), com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 OMISSÃO DE RECEITAS

OMITIDAS DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 1º, 5º e 28 da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96 “.

A DRF de Camaçari- BA lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social no dia 11/dezembro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 33/40:

“AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo discriminada(s), com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS EM DIPJ E DCTF.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

0002 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

OMISSÃO DE RECEITA SUJEITA À COFINS

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95, com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96”.

A DRF de Camaçari- BA lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o PIS/PASEP no dia 11/dezembro/2013, cujos dados seguem abaixo e-fls. 41/48:

“AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo discriminada(s), com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS EM DIPJ E DCTF.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98

art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 79, da Lei nº 11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

0002 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

OMISSÃO DE RECEITA SUJEITA À CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98

art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 79, da Lei nº 11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

150,00% Art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96.

TERMO DE ENCERRAMENTO

(...)

Encerramos, nesta data, o procedimento fiscal levado a efeito no sujeito passivo acima identificado, tendo sido verificado, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias relativas a IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA, CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO, CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL e CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP, sendo constatada(s) a(s) irregularidade(s) mencionada(s) no(s) demonstrativo(s) de descrição dos fatos e enquadramento legal.

O presente procedimento resultou na constituição do crédito tributário descrito abaixo:

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA	R\$
574.408,20	
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO	R\$
224.511,82	
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL	R\$ 234.472,41
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP	R\$ 50.802,45
	R\$ 1.084.194,88

(...)”.

A DRF de Camaçari- BA confeccionou o Termo de Verificação Fiscal no dia 20/dezembro/2013 em face da Prestcard Serviços Ltda- EPP (e-fls. 51/81), cujo teor segue em síntese:

“TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL

(...)

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, com base no disposto no art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 10.593, de 06/12/2002, com redação dada pela Lei nº 11.457, de 16/03/2007, dei início à ação fiscal junto ao contribuinte acima identificado, de acordo com o disposto no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF-F) nº 0510400-2013-00144-0. A partir das análises e constatações efetuadas no referido procedimento elaborei o presente Termo de Verificação Fiscal, como se segue.

(...)

III - DA ANÁLISE CONTÁBIL

(...)

32 – Em resumo, o valor apurado nesta ação fiscal como sendo receita tributável do fiscalizado é de R\$ 2.991.058,66. Duas infrações foram identificadas: a existência de receita escriturada na contabilidade, mas não declarada em DIPJ e nem em DCTF, além de receita apurada durante a fiscalização que não estava escriturada (omissão de receita).

33 – Não foi possível fazer uma análise individualizada para cada depósito/crédito, a fim de verificar se se tratava ou não de uma receita. O que ocorre, neste ramo de atividade desenvolvida pelo contribuinte, que administra recursos de terceiros, é que parte do valor de cada depósito/crédito em conta bancária se constitui em uma receita (a taxa de administração ou equivalente), e outra parte em um valor a ser repassado a diversos estabelecimentos conveniados.

34 – Por fim, vale destacar que, na apuração dos tributos incidentes sobre a receita escriturada, mas não declarada na DIPJ, o cálculo foi realizado sobre o valor total da receita escriturada, mesmo aquela declarada, mas foi deduzido do resultado o valor dos tributos declarados em DCTF.

IV – DA BASE LEGAL E DA JURISPRUDÊNCIA

35 – O embasamento legal para considerar como receita os valores creditados em conta bancária cuja comprovação da origem dos recursos não seja aceita repousa no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996:

(...)

36 - Vale destacar que os depósitos bancários de origem não comprovada devem ser considerados como acréscimo patrimonial e incluídos na base de cálculo para fins de apuração dos tributos, como determinado no parágrafo único do art. 219 do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR-99):

(...)

37 - Portanto, não é necessário vincular os depósitos de origem não comprovada a operações empresariais (prestação de serviços ou vendas de bens), pois o acréscimo patrimonial decorre da simples disponibilidade dos valores na conta bancária do sujeito passivo da obrigação tributária, qualquer que seja a sua denominação.

(...)

V - DAS INFRAÇÕES PENAIS 41 – Os artigos 1º, inciso I, e 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, a seguir transcritos, tipificam as seguintes condutas como crimes contra a ordem tributária (grifo nosso):

(...)

42 – Segundo consta no Contrato Social, a administração da sociedade cabia, de forma isolada, até 31/05/2010, ao sócio ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA, CPF 173.913.005-78. A partir desta data cedeu (portanto, a título gratuito) a totalidade de suas quotas na sociedade a seu filho, ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA JUNIOR, CPF 024.688.945-45, nascido em 04/07/1991 (na época, com 18 anos de idade), que também assumiu a condição de único sócio-administrador.

43 - A conduta adotada pelos sócios-administradores na gestão da empresa Prestcard, descrita nos itens anteriores, subsume-se perfeitamente às normas acima transcritas, pois eles, na condição de gestores da empresa, prestaram declarações falsas às autoridades fazendárias, ao apresentarem a DIPJ, as DCTF's e os DACON's referentes ao período fiscalizado com valores de receitas e tributos bastante inferiores aos apurados nesta ação fiscal.

(...)

50 - Em decorrência dos fatos descritos neste Termo foi elaborada Representação Fiscal para Fins Penais, objeto do PAF nº 13502-721.279/2013-82, o qual seguirá apensado a este PAF. Não ocorrendo o pagamento e nem apresentada impugnação, a Representação será remetida para o Ministério Público Federal, ao qual compete promover a ação penal.

VI - DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

51 - Da análise desenvolvida nesta ação fiscal, conforme tudo quanto anteriormente exposto, também constatei a ocorrência de infrações cometidas pelos sócios administradores do contribuinte Prestcard, ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA e ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA JUNIOR, tipificadas no art. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 30/11/1964, como se segue.

(...)

68 - Como se observa, a conduta de não apresentar ao Fisco as declarações a que está obrigado se constitui em uma omissão de informações, enquanto a conduta

de apresentá-las com valores zerados ou inferiores aos verdadeiros configura a prestação de informações falsas.

VII - DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

69 - Em decorrência das infrações penais e das infrações à legislação tributária apontadas anteriormente encaminha-se, conjuntamente com este Termo de Verificação Fiscal, os Termos de Sujeição Passiva nº 01 e 02, nos quais se atribui responsabilidade tributária aos sócios-administradores ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA, que exerceu, isoladamente, a gestão da empresa nos 5 (cinco) primeiros meses de 2010, e ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA JUNIOR, que exerceu, isoladamente, a gestão da empresa nos 7 (sete) últimos meses de 2010.

(...)

76 – Conclui-se, portanto, que os sócios-administradores da Prestcard, procedendo de forma livre e consciente no objetivo de se eximir ilegalmente do pagamento dos tributos, mediante condutas tipificadas como crimes (seja de sonegação fiscal, falimentar, ou de apropriação indébita, dentre outros), se tornam pessoalmente responsáveis pelos créditos tributários apurados.

(...)”.

A DRF de Camaçari- BA confeccionou o Termo de Sujeição Passiva nº. 01 no dia 20/dezembro/2013 (e-fls. 89/91) cujo teor segue em síntese:

“(…)

Portanto, encaminha-se o presente Termo de Sujeição Passiva nº 01, no qual atribui-se responsabilidade tributária pelos débitos da PRESTCARD para com o Fisco ao sócio-administrador ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA, que, à época dos fatos, era o único sócio-administrador da PRESTCARD, segundo consta no Contrato Social registrado na JUCEB.

(...)”.

A DRF de Camaçari- BA confeccionou o Termo de Sujeição Passiva nº. 02 no dia 20/dezembro/2013 (e-fls. 92/94) cujo teor segue em síntese:

“(…)

Portanto, encaminha-se o presente Termo de Sujeição Passiva nº 02, no qual atribui-se responsabilidade tributária pelos débitos da PRESTCARD para com o Fisco ao sócio-administrador ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA JUNIOR, que, à época dos fatos, era o único sócio-administrador da PRESTCARD, segundo consta no Contrato Social registrado na JUCEB.

(...)”.

Da Impugnação da Contribuinte

Aduziu a Contribuinte que a autoridade fiscal se baseou em indícios na apresentação do relatório fiscal não amparados em leis, para cobrar tributos ou exigir o seu pagamento através de Auto de Infração.

Pleiteou que o auditor fiscal realize a reanálise dos fatos, bem como esclareça as dúvidas pertinentes ao processo, bem como que anule o Auto de Infração.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 02-60.631- DRJ/BHE

A DRJ analisou a impugnação apresentada, julgando-a improcedente (e-fls. 5835/5842).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 5853/6416), destacando, em síntese, que:

“ILMO (A) SENHOR (A) DELEGADO (A) DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM CAMAÇARI – 5ª. RF.

Processo nº 13502.721.278/2013-38 – AUTO DE INFRAÇÃO

IRPJ / CSLL / COFINS / PIS

PRESTCARD SERVIÇOS LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Rua Coronel Moreira Cesar, nº 01, Camaçari de Dentro, Camaçari-Ba., CEP 42.807-000, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 07.438.697/0001-26, por seu representante legal, ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA JUNIOR, brasileiro, solteiro, data de nascimento em 04/07/1991, inscrito no CPF/MF sob o nº 024.688.945-45, não se conformando com a respeitável decisão proferida no processo em epígrafe, vem, nos termos do artigo 74, § 10 da Lei 9.430/96, c/c o art 33 do Decreto nº 70.235/72, com alterações introduzidas pela Lei nº 8.748/93, interpor o presente RECURSO VOLUNTÁRIO, requerendo que seja o mesmo encaminhado a Egrégia Câmara Administrativa de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda.

Nestes termos,

pede deferimento.

Salvador – BA. , 05 de Novembro de 2014.

(...)

ILMO (A) SENHOR (A) PRESIDENTE DO ____ CÂMARA ADMINISTRATIVA DE RECURSOS FISCAIS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA.

Processo nº 13502.721.278/2013-38 – AUTO DE INFRAÇÃO

IRPJ / CSLL / COFINS / PIS

PRESTCARD SERVIÇOS LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Rua Coronel Moreira Cesar, nº 01, Camaçari de Dentro, Camaçari-Ba., CEP 42.807-000, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 07.438.697/0001-26, por seu representante legal, ANTONIO DE LISBOA FIGUEIREDO LUCENA JUNIOR, brasileiro, solteiro, data de nascimento em 04/07/1991, inscrito no CPF/MF sob o nº 024.688.945-45, dentro do prazo legal, e nos termos do Decreto nº 70.235/72, com suas alterações ulteriores, vem perante esta Egrégia Câmara Administrativa de Recursos Fiscais, apresentar o presente,

RECURSO VOLUNTÁRIO

Na parte contrária a lei e o bom direito, - refere-se aqui ao processo da 02-60.631 – 2º Turma da DRJ/BHE, da sessão de 30 de setembro de 2014 e, a bem do direito e da melhor doutrina e jurisprudência pátria tecer encômios, portanto requerer para que o Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) reforme esta decisão, no intuito de levar a improcedência da exigência contida no auto de infração.

Em primeira visada basta atentar que o acórdão profligado insiste em atentar, repita-se no que tange a IRPJ / CSLL / COFINS / PIS, em considerar no auto de infração contra à ora impugnante, exigindo-lhe um crédito tributário em nada e por nada justificável.

Entendendo ser indevida a notificação no modo como fora lavrada, bem como serem inconstitucionais e ilegais as exações levantadas, apresenta a impugnante a sua tempestiva defesa, demonstrando, através de tópicos, a falta de amparo jurídico que reveste a cobrança ora hostilizada.

Nulidade do lançamento por imprecisão da capitulação legal – Cerceamento de Defesa

A ilustre Fiscalização omitiu a fundamentação legal em que baseou a imposição tributária, bem como omitiu a descrição da matéria tributável, resultando totalmente nula tal exigência, não passando de um juízo temerário caracterizador de cerceamento de defesa, impeditiva do direito de discutir a legalidade da exação. Limitou-se tão somente a anexar relação confusa, genérica e imprecisa da legislação que rege as contribuições ao IRPJ / CSLL / COFINS / PIS, não correlacionando os dispositivos com a matéria tributária glosada.

(...)

Pelo até aqui exposto a impugnante espera sejam acolhidos os argumentos de absoluta nulidade, por imprecisão de capitulação legal, proclamando-se a desconstituição e cancelamento do Auto de Infração hostilizada, tendo em vista o comprometimento do contraditório, violando o proverbial princípio: "actor probt actionem, reus exceptionem", passando a apresentar as razões de fato e de

direito quanto ao mérito da exação, para a hipótese em que, "ad argumentandum", sejam rejeitadas as considerações vestibulares.

SUPORTE JURÍDICO DO ACORDÃO

A 2ª Turma da DRJ/BHE através do ACORDÃO N° 02-60.631 impugnou a defesa sem mesmo analisar todos os itens da TVF em referência ao tópico III ANÁLISE CONTÁBIL, restringindo a sua impugnação apenas aos fatos incorretos do Sr. Auditor Fiscal, Itens 15, 21 e 29. Neste "RECURSO VOLUNTÁRIO" demonstraremos as incorreções da ANÁLISE CONTÁBIL do Sr. Auditor Fiscal que fez com que a 2ª Turma da DRJ/BHE, emiti-se um parecer que nada condiz com o faturamento da empresa.

Na defesa solicitamos a REANÁLISE DOS FATOS e esclarecimentos, das dúvidas referente ao pleito, e de pronto a anulação do AUTO DE INFRAÇÃO.

Diante destes fatos, estamos inseridos provas que já existem na fiscalização: LIVRO RAZÃO, LIVRO CAIXA, BALANCETES CONTABÉIS, EXTRATOS BANCÁRIOS e PLANILHAS DE FLUXOS FINANCEIROS.

(...)

QUESTÃO DE MÉRITO

(...)

Como pode ser visto, dispomos uma ampla e vasta documentação para no exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, com base no disposto no art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 10.593, de 06/12/2002, com redação dada pela Lei nº 11.457, de 16/03/2007, promover a ação fiscal.

Tão logo veremos que com toda a ampla e vasta documentação disponibilizada ao Sr Auditor Fiscal, o mesmo de forma arbitrária elaborou um TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL, confusa para a defesa do contribuinte.

(...)

Ora, ao exigir do contribuinte a exibição de extratos, sem que a lei expressamente o permita, e ainda pretender que o contribuinte comprove a origem de recursos que são confundidos com supostas movimentação financeira.

II – DO REGIME DE APURAÇÃO DOS TRIBUTOS

Optante pela tributação pelo lucro presumido.

III – DA ANÁLISE FISCAL

Diante de vasta documentação, o Sr. Auditor Fiscal, não soube realizar uma análise contábil com base nos documentos apresentados. O mesmo adicionou valores exorbitantes no faturamento do administrado. Como veremos a seguir:

(...)

O Sr. Auditor Fiscal demonstrar que os Itens 15 e 21 do TVF, estão com os valores incorretos apurados pelo mesmo.

Mas o Sr Auditor Fiscal comete mais incorreções. Ao restringir a análise contábil apenas a movimentação financeira do Banco do Brasil, conforme o ITEM 25 da TVF, o mesmo também restringiu os repasses, à apenas das transferências realizada pelo Banco do Brasil, conforme ITEM 26:

(...)

O Sr. Auditor Fiscal esqueceu de contabilizar as movimentações entre contas, ou seja:

- Transferência do Banco do Brasil para o Banco REAL/SANTANDER R\$1.123.435,00;
- Transferência do Banco do Brasil para o Banco Bradesco R\$1.187.041,45.

Esquece que no ITEM 20, afirma que os valores de repasses foram no valor de R\$9.525.445,51, valores de repasses realizados pelo BANCO DO BRASIL, REAL/SANTANDER E BRADESCO.

O mesmo criou uma planilha de FLUXO FINANCEIRO, que nada justifica o valor de R\$2.902.921,66, em depósitos bancários, afirmando que não tiveram sua origem confirmada, mas conforme dito acima, o Sr Auditor Fiscal esqueceu-se de abater as movimentações entre contas bancárias.

Em anexo, segue PLANILHA DE FLUXO FINANCEIRO, baseado no Livro RAZÃO.

No Livro RAZÃO, encontra-se bem claro o valor de nossas receitas R\$489.744,13, sendo este valor proveniente das seguintes prestações de serviços:

- COMISSÕES (Conta 00935) (Pág 457) do livro RAZÃO no valor de R\$474.955,62 sobre os repasses;
- OUTRAS RECEITAS (Conta 00936) (Pág 465) do livro RAZÃO no valor de R\$14.788,51, diversos serviços.

Em relação os impostos foram apurados valores conforme PLANILHA DE APURAÇÃO DO LUCRO PRESUMIDO.

Em relação aos Repasses encontra-se no livro Razão da (Conta 00747) (Pág 109).

Em relação ao Item 30 o mesmo adicionou novamente valores às movimentações bancárias do administrado. Estando registrado o valor de R\$88.137,00 na planilha de FLUXO FINANCEIRO do Sr. Auditor Fiscal, no item “valores resultantes da conciliação bancária (3)” R\$782.685,41, conforme planilha entregue ao mesmo e em anexo. Havendo incorreção na planilha de FLUXO FINANCEIRO e no ITEM 30 da TVF do Sr. Auditor Fiscal.

O valor de R\$88.137,00 encontra-se no livro Razão na (Conta 00949) (Pág 199) NORMA SOELI – EMPRÉSTIMOS.

O Sr. Auditor Fiscal, esqueceu-se de abater dos R\$782.685,41, os valores resultantes de Banco Real/Santander e Banco Bradesco, pois já encontra-se nas transferências BANCO DO BRASIL – REAL/SANTANDER E BANCO DO BRASIL – BRADESCO, ou seja a conciliação referente ao banco do Brasil é de R\$208.717,41.

PEDIDOS SUCESSIVOS

a) Instituição Da Obrigação Tributária Acessória, Através de Normas Infra Legais, Frente ao Princípio da Legalidade

A obrigação tributária acessória tem sido utilizada pelo executivo através de decretos regulamentares e pela administração pública por normas complementares como instruções normativas, ordens de serviço e atos declaratórios de forma a criar muitos questionamentos por parte dos contribuintes ou responsáveis, ferindo os princípios constitucionais, legais, doutrinários e jurisprudências.

(...)

Ante todo o exposto, têm-se que as Empresas não devem ser compelidas a apresentarem a Declaração de Contribuição e Tributos Federais – DCTF, em face da sua total ilegalidade e inconstitucionalidade, tendo em vista que:

a) - a sua instituição se deu através de uma Instrução Normativa, o que vai de pleno encontro ao princípio da legalidade previsto no art. 5º, II da Constituição Federal, do art. 97, inciso V do Código Tributário Nacional – CTN;

b) - a delegação concedida pelo Ministro da Fazenda para o Secretário da Receita Federal é completamente inconstitucional e ilegal por violar o princípio da separação dos poderes previsto no art. 2º da Carta Magna, o princípio da legalidade (art. 5º da CF/88), bem como o princípio da indelegabilidade tributária previsto no art. 7º do Código Tributário Nacional.

Por fim, as penalidades pecuniárias, advindas da não apresentação da mencionada obrigação acessória, não encontram validade perante o ordenamento jurídico-tributário, ante o fato de que qualquer tipo de sanção pecuniária (multa) concernente a não entrega da DCTF, ou ainda, atraso na entrega, erro no preenchimento, incorreção, etc., só pode ser prevista em lei, conforme estabelece o art. 113, §3º c/c o art. 97, inciso V do CTN.

Não sendo este o entendimento, impugna-se a multa cominada, bem como a incidência de juros pela taxa Selic e o processo penal.

b) DO EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA COMINADA

No Auto de Infração a zelosa fiscalização cominou ilegalmente uma pesada multa pelo pretenso descumprimento das obrigações tributárias.

A sanção tributária, assim como qualquer sanção jurídica, tem por escopo desestimular o possível devedor do descumprimento da obrigação a que estiver

sujeito, estimulando-se assim o adimplemento correto, pontual e necessário dos tributos, pactuados este entre a sociedade e o Estado, que os administra.

(...)

Mesmo que assim não se entenda, a multa cominada, ainda que prevista em legislação específica, tal como no presente caso, assume o caráter nitidamente confiscatório, conclusão que se chega pela análise da Jurisprudência e Doutrina, desrespeitando o Princípio do Não-Confisco, previsto na Constituição Federal.

c) CONFISCO

O Princípio do Não Confisco tem sido objeto de acirrados debates entre os vários estudiosos do Direito Tributário, no que se refere ao seu real significado e quanto à sua abrangência. Com o objetivo de contribuir para o avanço deste ramo do Direito Tributário, pretende-se delinear os mais importantes caracteres atrelados ao Princípio do Não Confisco, estabelecendo, assim, sua relevância para a ordem jurídico-tributária brasileira.

(...)

d) INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE JUROS SOBRE O DÉBITO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS FEDERAIS

A aplicação de juros mora equivalente à taxa SELIC, sobre débitos de tributos e contribuições sociais federais, conforme veiculado pelo artigo 84, I da Lei nº 8.981/95, com a alteração determinada pelo artigo 13 da lei nº 9.065/95, é manifestamente inconstitucional.

(...)

A fixação de tais valores, feita pelo credor, no caso a União, através do INSS, resulta em confisco de patrimônio do devedor, ferindo princípios constitucionais basilares: da moralidade e vedação do enriquecimento sem causa (CF art. 37 caput); da propriedade (CF art. 5º, caput, XXII e 170, II); princípio do não confisco de tributos (CF art. 150, IV).

Diante dos argumentos expendidos, de doutrina e jurisprudência elencada, fica claro e evidente a inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora, incidentes sobre os tributos e contribuições sociais federais, por se tratar de taxa remuneratória de aplicação no mercado financeiro.

REQUERIMENTO FINAL:

Diante do exposto, requer o acolhimento e provimento do presente recurso, e ato contínuo REFORMADA no que cabe e reclama o acórdão 02-60.631 – 2ª Turma da DRJ/BHE precipitado no que tange ao Processo nº 13502.721278/2013-38 – AUTO DE INFRAÇÃO ASSUNTOS IRPJ / CSLL / COFINS / PIS.

Nestes termos,

pede deferimento.

Salvador – BA. , 05 de Novembro de 2014.

(...)”.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

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. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Nulidade do lançamento- Cerceamento de Defesa

Alegou a Contribuinte Prestacard Serviços que “a ilustre Fiscalização omitiu a fundamentação legal em que baseou a imposição tributária, bem como omitiu a descrição da matéria tributável, resultando totalmente nula tal exigência, não passando de um juízo temerário caracterizador de cerceamento de defesa, impeditiva do direito de discutir a legalidade da exação. Limitou-se tão somente a anexar relação confusa, genérica e imprecisa da legislação que rege as contribuições ao IRPJ / CSLL / COFINS / PIS, não correlacionando os dispositivos com a matéria tributária glosada”.

Pois bem.

O Despacho Decisório 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. 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, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

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.

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 autoridade 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, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

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.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Do Acórdão Recorrido

O presente litígio no processo é decorrente da omissão de receita da atividade (receitas omitidas da escrituração contábil) e receitas da atividade escrituradas e não declaradas caracterizadas pela falta de inclusão como receita de depósitos bancários.

Desta feita, a autoridade fiscal lavrou os Autos de Infrações referentes aos seguintes tributos a saber, IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS relativo ao ano calendário de 2010.

Cabe esclarecer, que os responsáveis solidários devidamente intimados não apresentaram impugnação.

A Contribuinte Prestcard Serviços cientificada do acórdão da DRJ, interpôs recurso voluntário, no qual praticamente repetiu a argumentação apresentada na Impugnação, então apreciada pela primeira instância. Portanto, adoto como minhas razões de decidir a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos.

Assim procedendo, utilizo da faculdade prevista ao Conselheiro Relator nos termos do parágrafo 12 do art.114 do Regimento Interno do CARF, senão vejamos:

“Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida;”.

Desta forma, transcrevo e adoto, como razão de decidir, o voto proferido no Acórdão de nº 02-60.631 proferido pela 2ª Turma da DRJ/BHE em 30/09/2014, como razão de decidir:

“Voto

O Decreto nº 70.235, de 1972, rege o processo administrativo fiscal de determinação e exigência dos créditos tributários da União (art. 1º). No art. 15 consta que a impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Também é importante ressaltar o contido na Portaria RFB nº 2.284, de 29 de novembro de 2010, que dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) quando da constatação de pluralidade de sujeitos passivos de uma mesma obrigação tributária, em especial os seguintes dispositivos:

“Art. 1º Os processos de determinação e exigência de créditos tributários relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nas hipóteses em que houver pluralidade de sujeitos passivos, serão disciplinados conforme o disposto nesta Portaria.

Art. 2º Os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, na formalização da exigência, deverão, sempre que, no procedimento de constituição do crédito

tributário, identificarem hipóteses de pluralidade de sujeitos passivos, reunir as provas necessárias para a caracterização dos responsáveis pela satisfação do crédito tributário lançado.

[...]

Art. 3º Todos os autuados deverão ser cientificados do auto de infração, com abertura de prazo para que cada um deles apresente impugnação.

Parágrafo único. Na hipótese do caput, o prazo para impugnação é contado, para cada sujeito passivo, a partir da data em que tiver sido cientificado do lançamento.

[...]

Art. 7º A impugnação tempestiva apresentada por um dos autuados suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica na hipótese em que a impugnação versar exclusivamente sobre o vínculo de responsabilidade, caso em que só produzirá efeitos em relação ao impugnante.” (Grifos acrescentados).

Considerando o auto de infração lavrado e os Termos de Sujeição Passiva Solidária, anexados aos autos, constata-se que o procedimento de intimação dos interessados para a ciência do lançamento seguiu estritamente as normas do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, e do art. 3º, parágrafo único, da Portaria RFB nº 2.284, de 2010. A intimação da exigência foi encaminhada ao sujeito passivo e aos responsáveis solidários.

O sujeito passivo teve ciência em 23/12/2013, fls. 95, e impugnou o lançamento, em 21/01/2014, fls. 5717/5722.

O sujeito passivo solidário, Sr. Antônio de Lisboa Figueiredo Lucena, tomou ciência do termo de sujeição passiva, por AR, em 27/12/2013, fls. 89/91 e 5713, e não apresentou impugnação.

O sujeito passivo solidário, Sr. Antônio de Lisboa Figueiredo Lucena Junior, tomou ciência do termo de sujeição passiva, em 23/12/2013, fls. 92/94 e 96, e não apresentou impugnação.

A impugnação apresentada pelo sujeito passivo obedeceu ao prazo legal previsto no art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, c/c o art. 7º, caput, da Portaria RFB nº 2.284, de 2010, motivo pelo qual se toma conhecimento da impugnação que suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

Termo de sujeição passiva.

Não tendo sido impugnada a responsabilidade passiva, essa matéria torna se definitiva na esfera administrativa.

Da omissão de receita. Depósitos bancários de origem não comprovada. Provas.

O contribuinte alega que os ilícitos imputados devem ser anulados por falta de prova. Alega que a análise contábil não foi sustentada com documentos e em fatos, e reclama que indícios não são suficientes para a comprovação da omissão de receita e que indícios não estão amparados em norma jurídica para cobrar tributos ou exigir o seu pagamento.

De fato, o depósito bancário não constitui, por si só, fato gerador de imposto de renda, cuja definição reside no art. 43 do CTN. Todavia, o fato de elevadas importâncias terem sido depositadas em instituição bancária pode ser indício da materialização da hipótese fática do tributo. Em realidade, determinados indícios, por se verificarem tão intimamente ligados ao fato gerador, tornaram-se objeto das chamadas presunções legais tributárias. Trata-se de instituto cuja propriedade é a de inverter o ônus da prova contra o sujeito passivo, autorizando o Fisco a presumir a ocorrência do fato gerador pela verificação da situação tipificada em lei.

Com o advento do art. 42 da Lei 9.430/96, in verbis, sempre que o titular de conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento está o Fisco autorizado/obrigado a proceder ao lançamento do imposto correspondente, não mais havendo a obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância do novo diploma.

“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;

(...)”.

Ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar no caso concreto a omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal, tida como relativa (*juris tantum*), passível de ser afastada caso o sujeito passivo da relação jurídica prove que a prática do fato que lhe está sendo imputado não corresponde à realidade.

No caso em apreço, o contribuinte foi intimado a justificar a quantia de R\$ 4.746.021,38, referente a sua movimentação financeira, descontada dos repasses comprovados.

Desse valor, R\$ 2.902.921,66 em depósitos bancários não tiveram sua origem comprovada pelo contribuinte. Parte desse valor, no montante de R\$ 489.744,13, o contribuinte já havia reconhecido em sua escrituração contábil como receita, apesar de só declarar para o Fisco Federal, na DIPJ, o valor de R\$201.362,49.

O valor apurado na ação fiscal como sendo receita tributável do fiscalizado foi de R\$ 2.991.058,66. Duas infrações foram identificadas: a existência de receita escriturada na contabilidade, mas não declarada em DIPJ e nem em DCTF, além de receita apurada durante a fiscalização que não estava escriturada (omissão de receita).

Tudo isso foi amplamente demonstrado no TVF. O contribuinte não traz nenhum argumento ou documento novo para viabilizar a reanálise deste julgador como propõe em sua impugnação. Limita-se a alegar falta de prova, desconsiderando que, na omissão de receita ou de rendimento caracterizada pelos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira sem comprovação de origem, é seu o ônus da prova.

O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP por tratar-se de lançamentos reflexos.

Em face do exposto, voto por julgar IMPROCEDENTE a impugnação, para:

- confirmar a responsabilidade do Sr. Antônio de Lisboa Figueiredo Lucena e do Sr. Antônio de Lisboa Figueiredo Lucena Junior, responsáveis solidários devidamente identificados nos Termos de Sujeição Passiva, tornando essa matéria definitiva na esfera administrativa, uma vez que não foi impugnada.

- manter, integralmente, o crédito tributário exigido relativo ao IRPJ, à CSLL, à Cofins, ao PIS/Pasep, e as multas de ofício.

(...)”.

Instituição Da Obrigação Tributária Acessória, Através de Normas Infra Legais, Frente ao Princípio da Legalidade

Pontuou que “as penalidades pecuniárias, advindas da não apresentação da mencionada obrigação acessória, não encontram validade perante o ordenamento jurídico-tributário, ante o fato de que qualquer tipo de sanção pecuniária (multa) concernente a não entrega da DCTF, ou ainda, atraso na entrega, erro no preenchimento, incorreção, etc., só pode ser prevista em lei, conforme estabelece o art. 113, §3º c/c o art. 97, inciso V do CTN”.

Pois bem.

Deve se destacar que enquanto vigentes, os dispositivos legais devem ser cumpridos, principalmente em se tratando da administração pública, cuja atividade está atrelada ao princípio da estrita legalidade.

Desta feita, não se que se falar na ilegalidade da multa aplicada, conforme pleiteia a contribuinte.

Do Efeito Confiscatório da Multa Aplicada

No que tange a alegação de que a penalidade aplicada teria efeito confiscatório, bem como ofende os princípios da razoabilidade ou proporcionalidade, deve-se destacar que esta Turma de Julgamento não pode apreciar tais questões, conforme determinada a Súmula CARF nº 2, vinculante a todos os conselheiros julgadores.

Senão vejamos, a Súmula CARF nº. 2, cujo teor segue abaixo:

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

Inaplicabilidade da Taxa Selic como índice de juros

Pontuou a Recorrente que “a aplicação de juros mora equivalente à taxa SELIC, sobre débitos de tributos e contribuições sociais federais, conforme veiculado pelo artigo 84, I da Lei nº 8.981/95, com a alteração determinada pelo artigo 13 da lei nº 9.065/95, é manifestamente inconstitucional”.

Pleiteou que seja declarada a inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora, incidentes sobre os tributos e contribuições sociais federais, por se tratar de taxa remuneratória de aplicação no mercado financeiro.

Pois bem.

Cabe esclarecer, que inexistente ilegalidade na aplicação da taxa SELIC devidamente demonstrada no auto de infração e que a utilização da Taxa SELIC para atualizações e correções dos débitos apurados de tributos e contribuições sociais, já foi pacificada, conforme a Súmula nº. 4 do CARF, cujo teor segue abaixo:

“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 pra títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº. 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)”.

Ademais, sobre a utilização da SELIC no cálculo dos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito da repercussão geral previsto no artigo 543- B do CPC e dos recursos repetitivos artigo 543- C do CPC, já pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, Resp 879.844/MG, Rel. Min, Luiz Fux, DJ de 25/11/2009.

Assim, afasto o pleito do contribuinte de impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para a atualização de débitos tributários.

Da Multa qualificada de 150%- Retroatividade Benigna

Com a superveniência do art. 8º da Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, que deu nova redação ao art. 44, da Lei nº 9.430/96, a multa qualificada passou a ter seu percentual limitado ao teto de 100%:

“Art. 8º O art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 44.

.....

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007 § 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:

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

V - (revogado pela Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998). (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

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

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023).”

Isto Posto, deve ser reduzida a multa qualificada aplicada a contribuinte, de 150% para 100%, com suporte no artigo 106, II, “c”, do CTN, conforme dispõe a nova redação dada pelo artigo 8º da Lei nº 14.689, de 2023, ao artigo 44 da Lei nº 9.430/1996.

Dispositivo

Isto posto, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, mantendo-se a decisão de primeira instância, apenas reduzindo a multa qualificada aplicada de 150% para 100%.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator