



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13855.723194/2019-24
ACÓRDÃO	3102-003.618 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de abril de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CALCADOS VIAGGIO EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2015

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTS. 124, I, E 135, III, DO CTN.

Tendo sido comprovado que o contribuinte era sócio-gerente de fato da empresa autuada, deve responder solidariamente pelo crédito tributário decorrente de omissão de receitas.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2015

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Se o impugnante foi devidamente cientificado do procedimento adotado pela autoridade autuante na apuração do crédito tributário, não se sustenta a alegação de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa.

CORREÇÃO DE ERRO. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA.

Ao verificar erro de cálculo na apuração do tributo devido, cumpre à autoridade administrativa corrigir o erro de ofício.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade de atos legais regularmente editados.

INTIMAÇÃO FISCAL. SUJEITO PASSIVO.

As intimações são feitas ao sujeito passivo conforme procedimentos constantes no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, não havendo previsão legal para que seja feita ao procurador habilitado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para reduzir a multa de ofício de 150% para 100%, nos termos da Lei nº14.689/2023 e do Tema 863 do STF.

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa – Relatora

Assinado Digitalmente

Pedro Sousa Bispo – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jorge Luís Cabral, Joana Maria de Oliveira Guimaraes, Wilson Antônio de Souza Correa, Fabio Kirzner Ejchel, Sabrina Coutinho Barbosa, Pedro Sousa Bispo (Presidente).

RELATÓRIO

Reproduz-se o relatório da DRJ para retratar os fatos ocorridos:

Por meio dos Autos de Infração de folhas 2 a 19, foram lançados créditos tributários da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e Contribuição para o PIS/Pasep, nos valores de R\$ 1.269.399,27 e R\$ 275.592,60, respectivamente, em relação a fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2015. Foram lançados juros de mora e multa de ofício no percentual de 150%, incidentes sobre as contribuições apuradas.

Foram arrolados na condição de responsáveis tributários pelos créditos tributários: SIDNEI GALANTE – CPF 075.810.998-90, RICARDO PRIOR – CPF 122.366.498-86, e RENATO FIGUEIREDO GALANTE – CPF 073.080.679-04.

Do relato da fiscalização

No “Termo de Verificação Fiscal” (f. 20 a 42), a autoridade autuante revela que a ação fiscal iniciou em 16/08/2018 na empresa CALÇADOS VIAGGIO EIRELI

(doravante nominada VIAGGIO), CNPJ 55.895.288/0001-00, e em decorrência das infrações apuradas, constatou-se que a empresa deixou de funcionar no final de 2015 e as mesmas infrações continuaram a serem praticadas na empresa RASSUS CALÇADOS EIRELI (doravante nominada RASSUS), CNPJ 07.679.200/0001-61, motivo pelo qual também foi aberta ação fiscal nesta empresa, iniciado em 23/11/2018.

Aduz que a presente fiscalização teve como objeto a verificação da correta apuração dos tributos IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no ano-calendário de 2015.

Relata o seguinte:

III. HISTÓRICO DAS INTIMAÇÕES DRJ/FNS

Foi enviado o Termo de Início de Procedimento Fiscal, em 22/08/2018, para a empresa VIAGGIO, com ciência eletrônica por decurso de prazo em 06/09/2018.

Em 17/10/2018, foi enviado o Termo de Constatação e Intimação Fiscal solicitando esclarecimentos quanto às diferenças declaradas em DCTF, no SPED Contribuições em relação às notas fiscais de vendas emitidas, bem como em relação à não declaração e apuração em DCTF do IRPJ e CSLL tendo em vista os rendimentos auferidos no período. A intimação foi feita eletronicamente.

Nesse momento ficou constatado que a caixa postal da empresa no Domicílio Fiscal Eletrônico – DTE, foi fechada. A intimação também foi enviada para o endereço da empresa, bem como para endereços do Sócio-administrador, todas sem sucesso.

Para a empresa RASSUS, foi enviado ao contribuinte o Termo de Início de Fiscalização e Intimação, datado de 30/11/2018, por via postal para o endereço da empresa constante no cadastro da Receita Federal do Brasil, sendo a correspondência devolvida em 03/12/2018. Sendo constatado, em visita ao endereço da empresa, que esta não mais existia, o Termo de Início foi enviado para o endereço do Sócio Administrador da empresa Sr. LEANDRO GUIMARÃES DOS SANTOS, CPF 267.628.848-22. Neste endereço foi possível cientificar a empresa do Termo de Início de Fiscalização em 06/12/2018. Além do Termo de Início, foi enviado ao contribuinte o Termo de Constatação e Intimação Fiscal emitido 11/12/2018 do qual a empresa foi cientificada em 17/12/2018 onde, em decorrência de constatações de eventuais infrações incorridas pela empresa, foram solicitadas explicações/documentos relacionados a essas infrações e diferenças apuradas. Esgotado o prazo para atendimento à intimação a empresa não se manifestou.

Dessa forma, em 01/02/2019 a empresa foi novamente intimada a apresentar as informações solicitadas no Termo de Constatação e Intimação Fiscal. A empresa tomou ciência da nova intimação em 02/02/2019. Novamente o prazo para atendimento à nova intimação se esgotou sem manifestação da empresa.

Foram analisadas declarações e informações do contribuinte nos sistemas da Receita Federal do Brasil onde, tendo em vista o ordenamento legal vigente, foram verificadas infrações, em relação ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, que estão detalhadas no próximo tópico.

IV. DAS CONSTATAÇÕES / INFRAÇÕES A) DIVERGÊNCIAS DECLARADAS EM DCTF E VERIFICAÇÕES NO SPED CONTRIBUIÇÕES PARA PIS/COFINS EM 2015 (VIAGGIO) E 2016 (RASSUS) X NOTAS FISCAIS EMITIDAS NO PERÍODO:

Em verificação dos valores de PIS/COFINS declarados em DCTF em conjunto com as verificações no sistema SPED EFD-Contribuições, para PIS/COFINS, ficou constatado que a empresa não declarou nada em relação a essas contribuições em DCTF. Por outro lado, foram encontradas diversas notas fiscais eletrônicas de venda para esse mesmo período, ou seja, a empresa auferiu receita de vendas. Abaixo a tabela que representa o Resumo das Notas Fiscais de Venda para o período.

VIAGGIO:

Entrada/Saída	Ano	Mês Emissão	Valor dos Itens menos Desconto	COFINS: Valor do Tributo	PIS: Valor do Tributo
Saída	2015	01/2015	751.766,48	57.225,03	12.423,81
Saída	2015	02/2015	1.274.629,06	96.939,34	21.046,03
Saída	2015	03/2015	1.265.557,70	96.296,41	20.906,44
Saída	2015	04/2015	1.192.210,64	90.680,46	19.687,29
Saída	2015	05/2015	1.810.785,30	137.875,02	29.933,34
Saída	2015	06/2015	1.306.832,75	99.642,18	21.632,71
Saída	2015	07/2015	2.277.318,70	173.517,57	37.671,41
Saída	2015	08/2015	1.705.830,28	129.118,96	28.032,19
Saída	2015	09/2015	1.521.015,33	115.857,18	25.153,11
Saída	2015	10/2015	1.821.953,71	138.656,29	30.102,95
Saída	2015	11/2015	1.047.691,65	79.691,87	17.301,53
Saída	2015	12/2015	709.197,75	53.898,96	11.701,79
		Total	16.684.789,35	1.269.399,27	275.592,60

[...]

Além das divergências em relação ao PIS/COFINS, tendo em vista a comprovação de que a empresa auferiu rendimentos no período, foi solicitado também que a VIAGGIO esclarecesse o porquê de não ter apurado nem declarado em DCTF os valores relativos ao IRPJ e CSLL em 2015.

As empresas não se manifestaram em relação às diferenças acima apuradas, bem como aos esclarecimentos solicitados, até porquê, sabendo das infrações cometidas fechando uma empresa e abrindo outra, praticando as mesmas infrações, ou seja, não apurando nem recolhendo as contribuições aqui

fiscalizadas, mesmo tendo emitido notas fiscais de venda, nem se deram ao trabalho de atender à fiscalização.

Tendo em vista as constatações acima em relação às receitas auferidas e não declaradas e informadas pela empresa, bem como seu silêncio em relação aos esclarecimentos solicitados nas intimações realizadas, serão lançados no presente procedimento os valores devidos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS não declarados em DCTF e apurados conforme Notas Fiscais de Venda emitidas pelas empresas no ano de 2015 conforme tabelas acima.

B) CONEXÃO ENTRE AS EMPRESAS VIAGGIO E RASSUS:

Conforme demonstrado no item “A” deste tópico, a empresa VIAGGIO durante todo o ano de 2015, executou suas atividades normalmente. Porém, não apurou nem recolheu as contribuições relativas ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, decorrente de suas receitas auferidas, incorrendo nas infrações acima mencionadas. Objetivando fugir de suas obrigações tributárias, no final de 2015, começou o processo para desativar a empresa, passando diversos funcionários para outra empresa, no caso a RASSUS, que daria continuidade no mesmo tipo de procedimento infracional mencionado neste relatório em relação à apuração dos tributos aqui fiscalizados. Anexamos aos autos a GFIP do mês 12/2015 da VIAGGIO e GFIPs de 01 a 07/2016 da RASSUS que comprovam a transferência de funcionários da VIAGGIO para a RASSUS a partir do início de 2016.

No quadro das GFIPs da VIAGGIO, anexadas aos autos, que identificam as informações do responsável pelas informações das GFIPs, também podemos verificar que no campo “Nome do Responsável” está o nome do Sr. LEANDRO GUIMARÃES DOS SANTOS”, sócio administrador da RASSUS, mais uma vez deixando claro a conexão entre essas pessoas jurídicas.

[...] Objetivando encontrar uma pessoa na empresa que pudesse prestar informações a esta fiscalização, encontramos no quadro “INFORMAÇÕES DO RESPONSÁVEL” tanto nas GFIPs da VIAGGIO quanto da RASSUS, no campo “Nome de Contato” o nome da Sra. MICHELLE LEMOS”, conforme visto no quadro acima. Entramos em contato, por telefone, com a Sra. Michelle Lemos a fim de obter mais informações das empresas. A Sra. Michelle nos relatou que as empresas, de fato, eram as mesmas, que os sócios administradores não eram os verdadeiros responsáveis pelas empresas e sim laranjas, que a grande maioria dos funcionários entraram com ações trabalhistas contras essas empresas por descumprimento no pagamento de diversas verbas trabalhistas. No próximo tópico serão detalhadas as informações prestadas pela Sra. Michelle Lemos.

Em diversas sentenças já proferidas nas ações trabalhistas movidas contra a VIAGGIO e RASSUS (proferidas até 2019) ficou reconhecida a formação de Grupo Econômico entre essas empresas. Abaixo algumas ações judiciais em que foi reconhecida a formação de Grupo Econômico entre as empresas VIAGGIO e RASSUS:

PROCESSO: 0013115-11.2017.5.15.0015**GRUPO ECONÔMICO**

Considerando a revelia das reclamadas, reconheço que elas fazem parte do mesmo grupo econômico, razão pela qual ficam condenadas ao pagamento de todas as parcelas deferidas neste julgado de modo solidário, consoante disposição contida no artigo 2º, § 2º da CLT.

[...] Outra informação que liga essas empresas refere-se ao Sócio-administrador da RASSUS estar na GFIP da VIAGGIO como funcionário. Como poderia um administrador de uma empresa trabalhar como funcionário em outra no mesmo período. Fica claro que quem detinha os poderes de gestão da RASSUS não era o Sr. Leandro. Abaixo uma GFIP da VIAGGIO declarando o Sr. Leandro como funcionário.

V. DOS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS PELAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS

Conforme mencionado no início deste relatório, em procedimento fiscal realizado na empresa CALÇADOS VIAGGIO EIRELI, CNPJ 55.895.288/0001-00, e na empresa RASSUS CALÇADOS EIRELI, CNPJ 07.679.200/0001-61, verificamos junto ao cadastro CNPJ da Receita Federal do Brasil, no quadro societário, que os sócios administradores dessas empresas no cadastro de cada uma são os Srs.

RENATO FIGUEIREDO GALANTE, CPF 073.080.679-04 e LEANDRO GUIMARÃES DOS SANTOS, CPF 267.628.848-22, respectivamente. Em ambas empresas foram verificadas as mesmas infrações constantes no item IV deste relatório. Ficou constatado que as empresas eram montadas em nome de laranjas e os reais responsáveis usavam essas empresas para obter receitas, mas não recolhiam determinados tributos a que eram obrigados tendo em vista a legislação vigente. Depois de um certo tempo em funcionamento (1 ano e meio aproximadamente) abandonavam a empresa e montavam outra em outro endereço, continuando a prática delituosa.

[...] V.1 Funcionária da empresa Sra. Michelle Aparecida Lemos Verificando a última GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social, relativa à competência 04/2017, entregue pela RASSUS, no campo em que é informado pela empresa o responsável pelas informações da GFIP, verificamos que o contato informado foi a Sra. Michelle Lemos. A Sra.

Michelle Lemos também consta como funcionária da empresa em suas GFIPs.

Objetivando obter mais informações sobre a empresa e seus sócios, buscamos nos sistemas CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais e CPF da Receita Federal do Brasil, mais informações sobre a Sra. Michelle para entrar em contato com a mesma. O nome completo da Sra. Michelle é MICHELLE APARECIDA LEMOS, CPF nº 377.894.168-20, conforme informações constantes nesses sistemas. Em conversa com a Sra. Michelle, nos foi informado que tanto na empresa CALÇADOS VIAGGIO EIRELI, CNPJ 55.895.288/0001-00, quanto na empresa RASSUS CALÇADOS EIRELI, quem detinha os poderes de gestão total das empresas eram os Srs. SIDNEI GALANTE, CPF 075.810.998-90 e RICARDO PRIOR, CPF 122.366.498-86.

Todas as decisões em relação à administração da empresa eram tomadas por um ou por outro desses dois senhores.

Foi informado pela Sra. Michelle que o sócio administrador da empresa CALÇADOS VIAGGIO, Sr. RENATO FIGUEIREDO GALANTE, CPF 073.080.679-04, era filho do Sr. SIDNEI GALANTE. Declarou que o sócio administrador da empresa RASSUS CALÇADOS, Sr. LEANDRO GUIMARÃES DOS SANTOS, CPF 267.628.848-22, era, na verdade funcionário responsável pelo setor de compras da empresa. Declarou ainda que a empresa não cumpriu com suas obrigações trabalhistas para com os funcionários, razão pela qual foram interpostas diversas ações trabalhistas perante a justiça do trabalho, contra a empresa e seus responsáveis, por diversos funcionários da empresa à época. Analisando diversas dessas ações judiciais, ficou constatado que, os Srs.

SIDNEI GALANTE e RICARDO PRIOR faziam a gestão dessas empresas sob subordinação de outras empresas que terceirizaram, ilicitamente, a produção de calçados para essas empresas, conforme explicado abaixo nos itens que demonstram a responsabilidade solidária dessas empresas quanto às obrigações tributárias da VIAGGIO e da RASSUS. Anexamos aos autos também uma procuração da VIAGGIO para o Sr. SIDNEI GALANTE dando plenos poderes de gestão da empresa.

Além das informações dadas pela Sra. Michelle, após consulta às inúmeras ações trabalhistas movidas pelos ex-funcionários, localizamos várias provas que corroboram as informações dadas por ela no que diz respeito à gestão das empresas pelos Srs. SIDNEI GALANTE e RICARDO PRIOR. Segue abaixo diversas provas retiradas dos processos das ações judiciais que respaldam as afirmações da Sra. Michelle:

[...] V.2 Ações Trabalhistas contra as empresas

Tendo em vista as informações prestadas pela Sra. Michelle Lemos conforme relatado no item anterior, fizemos uma pesquisa junto a Justiça do Trabalho para verificar a interposição de ações trabalhistas contra as empresas VIAGGIO e RASSUS. Foram mais de 150 processos encontrados contra essas empresas, inclusive da Sra. Michelle Lemos (processo nº 0011760.63.2017.5.15.0015). Há sentenças já proferidas, inclusive recentes de 2019, todas sendo decididas contras essas empresas. Fica claro que, além de fraudar as obrigações tributárias, essas empresas também lesaram diversos de seus funcionários quanto às obrigações trabalhistas não cumpridas.

Anexamos aos autos, por amostragem, algumas dessas ações, bem como uma relação de processos com ações com decisão contrária às empresas.

VI – DOS LANÇAMENTOS

A partir das irregularidades apontadas, será lançado no presente procedimento os valores relativos ao IRPJ, CSLL e das contribuições de PIS e COFINS não apuradas nem recolhidas pela empresa conforme demonstrado na tabela abaixo:

[...] VII – DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA

Nos Demonstrativos de Multa e Juros de Mora do presente Auto de Infração há aplicação da multa qualificada de 150%. A fiscalização entende que, neste caso, a empresa incorreu em evidente infração, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, o que justifica a aplicação da multa qualificada de 150%, conforme enunciado no art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei 11.488, de 15 de junho de 2007.

Conforme já dito anteriormente, a conduta dos sócios e responsáveis solidários em compactuarem e agirem de forma a deixar de apurar e recolher os tributos devidos, abrindo uma empresa em nome de laranjas durante um certo período, trabalhando com essa empresa durante um período sem declarar, apurar e recolher as contribuições aqui objeto de fiscalização (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS), e depois de aproximadamente 1 ano e meio, abandonar a empresa e abrir uma nova em nome de outro laranja e continuar essa prática delituosa, essa conduta denota o elemento subjetivo do dolo e enseja a aplicação da multa agravada pela ocorrência de fraude prevista no art. 72 da Lei nº 4.502/1964, o qual dispõe:

[...] VIII – DA RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS E DEMAIS PESSOAS ARROLADAS – ARTIGOS 125 E 135 DO CTN

Cabe precisamente aos sócios e administradores regular condução dos negócios da Pessoa Jurídica, prevalecendo-se dos seus poderes de gerência, vigilância e fiscalização. Conforme visto acima, houve, no caso, infração à Lei, por cuja observância o administrador deveria zelar.

Como consequência, eles devem ser levados à condição de responsáveis solidários com o sujeito passivo em relação ao crédito tributário cadastrado no processo administrativo a que se refere presente relatório.

No caso em tela, ficou evidenciado que as pessoas envolvidas, aderiram e continuaram a prática fraudulenta de abrir uma empresa em nome de laranjas, utilizar essa empresa obtendo receitas, porém deixando de lado a apuração e recolhimento de tributos, e depois de um certo tempo, abandonavam a empresa e abriam outra empresa em nome de outro laranja, continuando a mesma prática delituosa para não recolher os tributos devidos oriundos de suas receitas auferidas no período, prática fraudulenta nitidamente contrária à legislação, fato que implicou a falta de recolhimento de tributos devidos à Fazenda Nacional.

[...] As pessoas jurídicas realizam seus negócios, seus empreendimentos, por meio de atos praticados por pessoas naturais, seus administradores, sócios e outras pessoas, que as utilizam para a composição de seus interesses e, nesse sentido, ficou caracterizada a infração à Lei conforme demonstrado no presente procedimento fiscal.

Portanto, ficou comprovada a solidariedade dos sócios e demais pessoas especificadas neste relatório, nos termos dos artigos 124 e 135 do Código Tributário Nacional.

IX – DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS

[...] As infrações cometidas pelo fiscalizado com intenção de omitir informação, fazendo declaração falsa para eximir-se do pagamento de tributos, bem como a falta de recolhimento aos cofres públicos, no prazo legal, de valores relativos a contribuições sociais, descritas ao longo deste relatório, aplicando a prática de utilizar-se de uma empresa, sem recolher os valores devidos dessas contribuições e, após um certo período abandonar a empresa e abrir uma nova, continuando a mesma prática delituosa, em que se sujeita a multa isolada de 150%, em tese, essas infrações enquadram-se nos artigos acima descritos. Dessa forma serão objeto de Representação Fiscal para Fins Penais.

X – DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Com base no acima exposto, está sendo lavrado Auto de Infração em relação ao IRPJ e CSLL, em um único processo de nº 13855.723.193/2019-80, e às contribuições de PIS e COFINS, que serão objeto de um único processo administrativo de nº 13855.723.194/2019-24, uma vez que são resultantes do mesmo elemento de prova, conforme disposto nas alíneas “a” e “b”, respectivamente, do inciso I do artigo 2º da Portaria RFB nº 1668/2016.

[...]

Da intimação dos sujeitos passivos

RICARDO PRIOR teve ciência dos autos de infração em 25/11/2019 (f. 4945).

Os demais arrolados no polo passivo, CALÇADOS VIAGGIO EIRELI, RENATO FIGUEIREDO GALANTE e SIDNEI GALANTE foram cientificados por meio de Edital (f. 4946) em razão de as entregas postais terem sido improficuas.

Somente RICARDO PRIOR apresentou a impugnação de f. 4981 a 5008, em 26/12/2019.

Da impugnação DRJ/FNS

No item “1. SÍNTESE DA AUTUAÇÃO”, faz um breve relato dos fatos.

No item “2. DA PRELIMINAR”, “2.1) DA NULIDADE DO AIIM – DA AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS FATOS GERADORES – DA INEXISTÊNCIA DE CÁLCULOS DEMONSTRATIVOS”, alega que o auto de infração não descreveu os supostos fatos geradores de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins incorridos pela empresa autuada, que deram causa ao lançamento dos créditos tributários em questão; que apenas se limitou a dizer que houve omissão de receita e de pagamento de tributos, mas não indicou e, tampouco, especificou quais foram as operações praticadas pela empresa autuada que geraram ganho de capital passíveis de tributação pelo IRPJ, CSLL, PIS e Cofins.

Deste modo, sustenta a ocorrência de cerceamento do direito de defesa, pois não constam elementos suficientes para se determinar, com segurança, que houve os fatos geradores alegados e se o valor cobrado está correto.

No item “3. DO MÉRITO”, “3.1) DA INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE RICARDO PRIOR”, alega que no Termo de Conclusão do Procedimento Fiscal não há fundamentação legal apta a justificar a inclusão do Sr. RICARDO PRIOR como sujeito passivo / responsável solidário pelo pagamento dos tributos apurados. Aduz que o art. 133 do CTN não se aplica ao presente caso porque não houve qualquer alteração societária ou negócio jurídico que implicasse na aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento empresarial por parte dos notificados.

Assevera que é o art. 135 do CTN que deve ser observado para a caracterização da responsabilidade tributária, mas a pessoa física em questão não praticou o fato imponible que resultou nos supostos tributo. Salaria que RICARDO PRIOR não era mandatário permanente da empresa RASSUS CALÇADOS EIRELI; nunca praticou negócios como titular da referida pessoa jurídica, nem figurou como administrador desta; que não praticou as operações que resultaram nos supostos tributos, nem há nos autos provas desta participação.

Ressalta que consta depoimentos prestados no sentido de que RICARDO PRIOR trabalhava no setor de recebimento de encomendas e recebimento de pedidos da empresa RASSUS, conforme pode ser observado no seguinte depoimento:

[...] Que fazia as encomendas para o Sr. Ricardo (Depoimento Samuel Alfaro Pirondi – processo 0011660-11.2017.5.15.0015).

Sustenta que Ricardo era empregado do setor de vendas da empresa RASSUS CALÇADOS EIRELI, atuando também no desenvolvimento de calçados, ficando restrito a esta função, recebendo ordens diretas de SIDNEI GALANTE, o verdadeiro proprietário da empresa.

Relata que em nenhum momento compareceu para representar a empresa RASSUS em audiências, justamente porque era empregado e não proprietário.

Revela que toda escrituração fiscal da empresa RASSUS era conduzida pelo Sr. SIDNEI GALANTE, com auxílio de empregados subordinados exclusivamente a ele, tal como ocorreu com a própria Sra. MICHELE LEMOS.

No item “3.2) DA INCORREÇÃO DA APURAÇÃO DO PIS E COFINS – IMPOSTO DEVIDO É O QUE FOI DECLARADO NO ANO-CALENDÁRIO DE 2016”, alega que os valores devidos a título de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins no ano-calendário 2016, são exatamente os que foram expostos em Escrituração Contábil Fiscal – ECF; que a autuada apresentou as notas fiscais e os livros de saída que descrevem os negócios jurídicos praticados pela autuada que importaram em ganho de capital; que somando-se a totalidade dos valores das notas fiscais apresentadas, realizando-se a compensação entre as quantias informadas nas notas de entrada e saída, é possível se extrair o ganho de capital da autuada.

Assevera que a Lei nº 8.383, de 1991, autoriza a compensação de tributos, contribuições e receitas patrimoniais da mesma espécie, independentemente de

prévia licença da autoridade fazendária e a compensação é modalidade de extinção do crédito tributário (art. 156, II, CTN).

No item “3.3) DA INEXISTÊNCIA DE FATOS GERADORES QUE IMPORTARAM EM GANHO DE CAPITAL”, alega que não houve ganho de capital passível de tributação além dos declarados pela autuada na ECF do ano-calendário de 2016.

Sustenta que não ficou demonstrada a efetiva ocorrência do fato imponible da exação federal.

No item “3.4) DOS JUROS E DAS MULTAS”, alega que, ante a inexistência do principal, são indevidos os acessórios a título de juros e multas.

No item “3.5) DA UTILIZAÇÃO DA MULTA COM EFEITO DE CONFISCO”, alega que o valor total da multa e dos juros equivale a quase 89% do total do imposto cobrado, o que revela o incontestado caráter confiscatório da multa e dos juros aplicados; que a Constituição Federal veda a utilização de tributo com efeito de confisco, em seu art. 150, inciso IV; que é vedada a capitalização dos juros, conforme Decreto nº 33.118, de 1991, art. 630.

Pugna pela redução da multa ao patamar de 2%, conforme previsto no art. 52 da Lei nº 9.298, de 1996, e dos juros de mora a 1% ao mês como disposto no CTN.

No item “4. DOS PEDIDOS”, reitera os argumentos de defesa e requer que a intimações e notificações sejam realizadas em nome dos procuradores da empresa autuada.

É o relatório.

A impugnação apresentada por RICARDO PRIOR foi apreciada pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC), que entendeu ter havido comprovação de sua atuação como sócio-gerente, e não como mero empregado, conforme alegado, não tendo sido apresentadas provas em sentido contrário.

No entanto, reconheceu-se parcialmente a procedência da impugnação, uma vez que se verificou erro na aplicação das alíquotas de PIS e Cofins, pois, embora o regime correto fosse o cumulativo (lucro presumido), foram utilizadas alíquotas do regime não cumulativo, devendo, portanto, ser ajustado o lançamento.

A decisão restou ementada da seguinte forma:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2015

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTS. 124, I, E 135, III, DO CTN.

Tendo sido comprovado que o contribuinte era sócio-gerente de fato da empresa autuada, deve responder solidariamente pelo crédito tributário decorrente de omissão de receitas.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2015

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Se o impugnante foi devidamente cientificado do procedimento adotado pela autoridade autuante na apuração do crédito tributário, não se sustenta a alegação de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa.

CORREÇÃO DE ERRO. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA.

Ao verificar erro de cálculo na apuração do tributo devido, cumpre à autoridade administrativa corrigir o erro de ofício.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade de atos legais regularmente editados.

INTIMAÇÃO FISCAL. SUJEITO PASSIVO.

As intimações são feitas ao sujeito passivo conforme procedimentos constantes no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, não havendo previsão legal para que seja feita ao procurador habilitado.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Foram intimados do r. decisum CALÇADOS VIAGGIO EIRELI, SIDNEI GALANTE, RICARDO PRIOR e RENATO FIGUEIREDO GALANTE, tendo apresentado recurso voluntário apenas RICARDO PRIOR, cujas razões recursais espelham aquelas já expostas na impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Sabrina Coutinho Barbosa**, Relatora.

Recurso Voluntário apresentado por RICARDO PRIOR mostra-se tempestivo e atende aos demais requisitos formais de validade. Sendo assim, dele tomo conhecimento.

Consoante narrado, trata-se de auto de infração para exigência de PIS e Cofins, relativos a fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2015, bem como de multa de ofício no percentual de 150%, em síntese, em razão:

(i) de divergências entre os valores declarados em DCTF e as verificações realizadas no SPED Contribuições para PIS/Cofins nos anos de 2015 (VIAGGIO) e 2016 (RASSUS), em confronto com as notas fiscais emitidas no período;

(ii) da relação entre as empresas VIAGGIO e RASSUS, caracterizada por confusão gerencial e patrimonial.

Em razão desses elementos, foram incluídos no polo passivo SIDNEI GALANTE (VIAGGIO) e RICARDO PRIOR (RASSUS), apontados como detentores de poderes de gestão das empresas, conforme relato da funcionária Michelle Lemos, com fundamento no art. 135, inciso III, e no art. 124, inciso I, do CTN.

Ademais, com base nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, a autoridade fiscal qualificou a multa em 150%, em razão da conduta considerada dolosa e fraudulenta.

Ato contínuo, ao analisar a impugnação do responsável solidário RICARDO PRIOR, a DRJ concluiu que restou comprovada sua atuação como sócio-gerente, e não como mero empregado, conforme alegado. Depoimentos e demais provas indicam que exercia poderes de gestão nas empresas do grupo econômico (VIAGGIO, RASSUS e outras), não tendo sido apresentadas provas em sentido contrário.

Por outro lado, verificou-se erro na aplicação das alíquotas de PIS e Cofins, pois, embora o regime correto fosse o cumulativo (lucro presumido), foram utilizadas alíquotas do regime não cumulativo, acarretando o ajuste do lançamento.

Em relação à multa e aos juros, estes foram mantidos.

O recorrente, por sua vez, interpôs competente Recurso Voluntário, reproduzindo, substancialmente, *ipsis litteris*, a impugnação, carreando em seu bojo:

(i) a mesma preliminar de nulidade do lançamento por ausência de descrição dos fatos geradores e dos cálculos;

(ii) a mesma tese acerca de sua responsabilidade, ao afirmar que seria mero empregado e que não exerceu funções de gestão;

(iii) a mesma alegação quanto à apuração dos tributos, sustentando a ocorrência de erro na apuração fiscal e que os valores corretos são aqueles constantes da ECF de 2016.

Portanto, o principal fundamento da decisão recorrida — consistente na comprovação, pela autoridade fiscal, da atuação do recorrente com poderes de gestão, bem como na ausência de provas em sentido contrário — não foi refutado, seja por meio de fundamentos fático-jurídicos, seja mediante a apresentação de provas.

Não se observa, assim, a necessária dialeticidade recursal, uma vez que o recurso aviado constitui mera reprodução de argumentos já apreciados, sem a apresentação de fatos novos ou de elementos probatórios aptos a infirmar o objeto do lançamento.

Nesse sentido, por concordar com as razões de decidir, adoto-as como fundamento para a solução do litígio (art. 114 do RICARF):

I - Da responsabilidade tributária

Inicialmente é necessário verificar se RICARDO PRIOR pode ser arrolado como responsável solidário pelo crédito tributário, nos termos dos arts. 124, inciso I, e 135, inciso III, do CTN, como fundamentado pela autoridade autuante. Esses dispositivos legais tem a seguinte redação:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

[...]

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

[...]

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Como se vê, a responsabilidade solidária decorre da posição de pessoa que tem comando na empresa, como um diretor ou gerente, independentemente de ser proprietário.

No caso em questão, o impugnante alega que era mero empregado do setor de venda da empresa RASSUS. Todavia, os elementos constantes dos autos não corroboram essa alegação.

Embora o impugnante refira-se à empresa RASSUS, o presente auto de infração foi lavrado contra a empresa VIAGGIO. Não obstante, consta que as duas empresas formavam um grupo econômico, conforme apurou a autoridade autuante, com o auxílio dos seguintes precedentes judiciais:

PROCESSO: 0013115-11.2017.5.15.0015

GRUPO ECONÔMICO

Considerando a revelia das reclamadas, reconheço que elas fazem parte do mesmo grupo econômico, razão pela qual ficam condenadas ao pagamento de todas as parcelas deferidas neste julgado de modo solidário, consoante disposição contida no artigo 2º, § 2º da CLT.

PROCESSO: 0013238-09.2017.5.15.0015

4. Do grupo econômico

Em consequência da revelia e confissão aplicada às reclamadas Calçados Viaggio Ltda. - ME, Rassus Calçados EIRELI - ME e Shoebras Calçados EIRELI - ME, reconheço que elas são integrantes de um mesmo grupo econômico, e, como tais, responderão solidariamente pela satisfação de todas as parcelas que venham a ser deferidas por meio desta decisão (art. 2º, par. 2º, da CLT).

Para fundamentar sua alegação, o impugnante não traz nenhuma prova de seu suposto contrato trabalhista com quaisquer destas empresas.

Por outro lado, sua posição de sócio-gerente é corroborada pelas seguintes provas:

(i) O próprio impugnante confirma que MICHELE LEMOS era funcionária da empresa RASSUS e assessorava o proprietário da empresa, Sr. SIDNEI GALANTE. Essa funcionária afirmou que tanto na empresa CALÇADOS VIAGGIO EIRELI, CNPJ 55.895.288/0001-00, quanto na empresa RASSUS CALÇADOS EIRELI, quem detinha os poderes de gestão total das empresas eram os Srs. SIDNEI GALANTE, CPF 075.810.998-90 e RICARDO PRIOR, CPF 122.366.498-86, e que todas as decisões em relação à administração das empresas eram tomadas por um ou por outro desses dois senhores.

(ii) O impugnante indica o depoimento de SAMUEL ALFARO PIRONDI para demonstrar que era “empregado do setor de vendas”, mas o excerto do referido depoimento, constante do Termo de Verificação Fiscal, informa que o impugnante se apresentava como “sócio” da empresa RASSUS:

PROCESSO: 0011660-11.2017.5.15.0015

Única testemunha do terceiro reclamado(s): Samuel Alfaro Pironi - CPF/MF 351.712.728-08, identidade nº 44078257, casado(a), nascido em 01/10/1986, gerente de fornecimento, residente e domiciliado(a) na Rua Piraf, 156 - Casa, SP/SP. Advertida e compromissada.

Depoimento: "que trabalha para a terceira reclamada (VF) desde janeiro de 2016, como gerente de fornecimento; que a empregadora do depoente tem a licença da marca Timberland no Brasil desde janeiro de 2017 e o depoente fazia a solicitação de confecção de calçados para a reclamada RASSUS; que o depoente não tinha contato com a reclamada P. R. MIRANDA; que à época não tinha conhecimento, mas soube posteriormente que a empresa RASSUS terceirizava a produção para a reclamada P. R. MIRANDA; que o depoente fazia as encomendas para o Sr. Ricardo, que se identificava como sócio da reclamada RASSUS; que o depoente realizou cerca de quatro reuniões, na qual houve a negociação do custo e do prazo de entrega; que o depoente não teve contato com a produção, sendo que compareceu à fábrica em uma oportunidade e permaneceu apenas no showroom verificando as amostras; que anteriormente a a janeiro de 2017 a licença da marca Timberland no Brasil era da empresa ALPARGATAS; que, quando compareceu ao showroom, constatou que a empresa RASSUS fabricava calçados para a Calvin Klein, Sergio K e a marca OUS." nada mais.

(iii) Constata-se que o depoente Sr. SAMUEL era gerente de fornecimento de empresa denominada “VF” e realizou quatro reuniões com RICARDO PRIOR para negociação de custo e prazo de entrega. Ou seja, o impugnante atuava como sócio-gerente da empresa ao se apresentar como sócio e negociar custo e prazo de entrega.

(iv) O depoimento de JUAN RODRIGO BUENO JÚLIO que figura no processo judicial nº 0011443-76.2017.5.15.0076 (f. 1180) revela que SIDNEI GALANTE e RICARDO PRIOR eram os proprietários de fato das três primeiras reclamadas (VIAGGIO, SHOEBRAS, RASSUS):

Testemunha da reclamante - Juan Rodrigo Bueno Júlio: "que trabalhou para as 03 primeiras reclamadas de maio de 2013 a dezembro de 2016, exercendo a função de gerente de produção; a partir do final de 2014 ou início de 2015, começaram a produzir apenas produtos da marca "Timberland" em razão do grande volume de pedidos; nos 15 primeiros dias de seu contrato, trabalhou na unidade da 1ª reclamada nesta cidade e, depois, foi transferido para a unidade de Franca; havia 01 galpão na cidade de Pratápolis onde a reclamante e os reclamantes Neidivaldo Rodrigues da Cunha, Sara Esteves Pereira de Oliveira, Hamchers Caia Matias dos Santos, Ariane Liris Alves e Zucnia Elizia Fernandes laboravam; nesse local, eram feitas as costuras; o senhor Sidney Galante e o Sr. Ricardo Prior eram os proprietários de fato das 03 primeiras reclamadas; a 1ª reclamada estava no nome do filho dele, Sr. Renato; a 2ª reclamada, no nome do amigo dele, Sr. "Edinho"; a 3ª reclamada, no nome do comprador Leandro; toda a maquinaria existente no galpão de Pratápolis era de propriedade das 03 primeiras reclamadas; quando o depoente saiu, ainda havia uma programação para produção nos próximos 03 meses; a partir de janeiro de 2017, a 4ª reclamada - VF do Brasil Ltda. - assumiria a produção da marca "Timberland" no lugar da 5ª reclamada, Alpargatas S. A.; havia muitas visitas de empregados da VF do Brasil, mas o depoente manteve mais contato com o Dr. Silvano, que era quem acompanhava a produção, isso a partir de dezembro de 2016; os pedidos eram transmitidos por e-mail." (ID. a2981d1 - Págs. 3/4)

(v) O depoimento de JUAN RODRIGO BUENO JÚLIO colacionado acima pela autoridade autuante, revela ainda a interposição de pessoas (laranjas) em nome dos verdadeiros proprietários e a utilização dos mesmos equipamentos pelas empresas, o que reforça o entendimento judicial de formação de grupo econômico.

(vi) O impugnante alega ser mero empregado, mas contesta com ânimo de proprietário o mérito dos autos de infração.

De qualquer forma, como o impugnante não logrou afastar as provas colhidas pela autoridade autuante quanto a sua condição de sócio-gerente da empresa autuada, firma-se a responsabilidade solidária do impugnante pelo crédito tributário, nos termos dos arts. 124, inciso I, combinado com o art. 135, inciso III, do CTN, razão pela qual tem legitimidade para impugnar outras questões relacionadas ao auto de infração, cujos argumentos serão analisados na sequência.

II - Da arguição de nulidade do auto de infração

O impugnante alega que o auto de infração não descreveu os supostos fatos geradores de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins incorridos pela empresa autuada, que deram causa ao lançamento dos créditos tributários em questão; que apenas se limitou a dizer que houve omissão de receita e de pagamento de tributos, mas não indicou e, tampouco, especificou quais foram as operações praticadas pela empresa autuada que geraram ganho de capital passíveis de tributação pelo IRPJ, CSLL, PIS e Cofins.

Deste modo, sustenta a ocorrência de cerceamento do direito de defesa, pois não constam elementos suficientes para se determinar, com segurança, que houve os fatos geradores alegados e se o valor cobrado está correto.

Acerca do arguido, não assiste razão ao impugnante.

A apuração feita pela autoridade autuante é bastante transparente e singela: uma vez que a empresa nada declarou em DCTF a título de PIS e Cofins (f. 23), a autoridade autuante apurou a receita tributável a partir das notas fiscais de venda emitidas pela própria empresa.

A relação das notas fiscais de vendas encontra-se às f. 43 a 90, e se referem a operações de “venda de produção do estabelecimento”.

A base de cálculo e as contribuições apuradas constam do TVF.

Como se vê, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, pois foi dada ciência ao impugnante de todo o procedimento adotado pela autoridade atuante na apuração do crédito tributário.

III - Da arguição de incorreção da apuração das contribuições do anº calendário 2016

O impugnante alega que os valores devidos a título de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins no ano-calendário 2016, são exatamente os que foram expostos em Escrituração Contábil Fiscal – ECF; que a atuada apresentou as notas fiscais e os livros de saída que descrevem os negócios jurídicos praticados pela atuada que importaram em ganho de capital; que somando-se a totalidade dos valores das notas fiscais apresentadas, realizando-se a compensação entre as quantias informadas nas notas de entrada e saída, é possível se extrair o ganho de capital da atuada.

Assevera que a Lei nº 8.383, de 1991, autoriza a compensação de tributos, contribuições e receitas patrimoniais da mesma espécie, independentemente de prévia licença da autoridade fazendária e a compensação é modalidade de extinção do crédito tributário (art. 156, II, CTN).

Acerca do arguido, assiste razão, em parte, ao impugnante.

Esclareça-se inicialmente que a presente exação refere-se ao anº calendário 2015 e não ao de 2016 como diz o impugnante.

Além disso, há uma correção a ser feita de ofício na apuração das contribuições devidas.

Conforme ECF entregue pela empresa, a apuração feita é pelo lucro presumido, conforme registrado nos sistemas corporativos da Receita Federal:

Declarações Ativas

Exercicio	AC	Data de Entrega	Hora de Entrega	Forma de Tributação	CNPJ	ND	Situação da Malha	Situação Especial	Tipo de Declaração	Período Inicial	Período Final
2016	2015	27/07/2016	17:29:56	ECF LUCRO PRESUMIDO	55.895.288/0001-00	0872086	LIBERADA BATCH	NORMAL	ORIGINAL	01/01/2015	31/12/2015

Assim, o PIS e a Cofins devem ser apurados pelo regime cumulativo.

Embora o auto de infração indique o lançamento de PIS e Cofins pelo regime cumulativo, a autoridade atuante equivocou-se ao utilizar as alíquotas de Cofins e PIS destinadas ao regime não cumulativo de 7,6% e 1,65%, respectivamente. Deste modo, cumpre excluir a diferença lançada a maior em relação às alíquotas destinadas ao regime cumulativo de 3% e 0,65%, conforme tabelas abaixo:

Período de apuração	Base de cálculo	Cofins lançada	Cofins a 3%	Diferença a exonerar
jan/15	751.766,48	57.225,03	22.552,99	34.672,04
fev/15	1.274.629,06	96.939,34	38.238,87	58.700,47
mar/15	1.265.557,70	96.296,41	37.966,73	58.329,68

abr/15	1.192.210,64	90.680,46	35.766,32	54.914,14
mai/15	1.810.785,30	137.875,02	54.323,56	83.551,46
jun/15	1.306.832,75	99.642,18	39.204,98	60.437,20
jul/15	2.277.318,70	173.517,57	68.319,56	105.198,01
ago/15	1.705.830,28	129.118,96	51.174,91	77.944,05
set/15	1.521.015,33	115.857,18	45.630,46	70.226,72
out/15	1.821.953,71	138.656,29	54.658,61	83.997,68
nov/15	1.047.691,65	79.691,87	31.430,75	48.261,12
dez/15	709.197,75	53.898,96	21.275,93	32.623,03
Totais	16.684.789,35	1.269.399,27	500.543,68	768.855,59

Período de apuração	Base de cálculo	PIS lançado	PIS a 0,65%	Diferença a exonerar
jan/15	751.766,48	12.423,81	4.886,48	7.537,33
fev/15	1.274.629,06	21.046,03	8.285,09	12.760,94
mar/15	1.265.557,70	20.906,44	8.226,13	12.680,31
abr/15	1.192.210,64	19.687,29	7.749,37	11.937,92
mai/15	1.810.785,30	29.933,34	11.770,10	18.163,24
jun/15	1.306.832,75	21.632,71	8.494,41	13.138,30
jul/15	2.277.318,70	37.671,41	14.802,57	22.868,84
ago/15	1.705.830,28	28.032,19	11.087,90	16.944,29
set/15	1.521.015,33	25.153,11	9.886,60	15.266,51
out/15	1.821.953,71	30.102,95	11.842,70	18.260,25
nov/15	1.047.691,65	17.301,53	6.810,00	10.491,53
dez/15	709.197,75	11.701,79	4.609,79	7.092,00
Totais	16.684.789,35	275.592,60	108.451,13	167.141,47

IV - Da contestação da multa e dos juros

O impugnante alega que a multa e os juros são confiscatórios e, por isso, inconstitucionais.

Acerca do assunto, esclareça-se que autoridade administrativa não pode afastar a aplicação de ato legal regularmente editado, sob o fundamento de inconstitucionalidade, conforme caput do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972:

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

Deste modo, é de se referendar a aplicação da multa e juros previstos na legislação.

No caso da multa, o impugnante pugna pelo patamar de 2% previsto no Código de Defesa do Consumidor.

Quanto ao referido pleito, não tem guarida no ordenamento jurídico, pois a presente tributação rege-se pelo direito tributário, não havendo que se invocar o direito do consumidor, mormente quando há norma específica regulando a multa de ofício aplicada.

No caso dos juros, o impugnante pugna pela aplicação da taxa de 1% ao mês, conforme prevê o CTN, e pela não capitalização.

Conforme prevê o art. 161, § 1º, do CTN, os juros de mora serão de um por cento ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

[...]

A Lei nº 9.430, de 1996, por meio de seu art. 61 combinado com o art. 5º, estabeleceu que os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente.

Portanto, já há uma taxa estabelecida em lei que não prevê a capitalização.

Mas sim a acumulação mensal.

Deste modo, nenhum reparo demanda o auto de infração.

Em relação à multa de ofício agravada, entendo que deve ser reduzida ao patamar de 100%, em observância aos precedentes do STJ e do STF julgados sob os regimes da repercussão geral e dos recursos repetitivos, por imposição regimental.

Explico.

O regimento interno deste Tribunal Administrativo (Portaria nº 1.634/2023), por meio da alínea 'b' do inciso II, artigo 98, veda, expressamente, aos seus Conselheiros afastar aplicação de decisão transitada em julgado pelo Supremo Tribunal Federal - STF proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos.

O tema em debate teve seu mérito julgado na sistemática da repercussão geral pelo STF no RE nº 736090 (Tema nº 863) que, fixou a seguinte tese:

Até que seja editada lei complementar federal sobre a matéria, **a multa tributária qualificada em razão de sonegação, fraude ou conluio limita-se a 100% (cem por cento) do débito tributário**, podendo ser de até 150% (cento e cinquenta por cento) do débito tributário caso se verifique a reincidência definida no art. 44, § 1º-A, da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 14.689/23, observando-se, ainda, o disposto no § 1º-C do citado artigo.

A reincidência citada na legislação em voga estabelece:

§ 1º-A. Verifica-se a reincidência prevista no inciso VII do § 1º deste artigo quando, no prazo de 2 (dois) anos, contado do ato de lançamento em que tiver sido imputada a ação ou omissão tipificada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ficar comprovado que o sujeito passivo incorreu novamente em qualquer uma dessas ações ou omissões.

A hipótese de agravamento também se alinha ao Tema 487 do STF, também decidido em sede de repercussão geral pelo STF, segundo o qual:

1. A multa isolada aplicada por descumprimento de obrigação tributária acessória estabelecida em percentual não pode ultrapassar 60% do valor do tributo ou do crédito vinculado, podendo chegar a 100% no caso de existência de circunstâncias agravantes.

2. Não havendo tributo ou crédito tributário vinculado, mas havendo valor de operação ou prestação vinculado à penalidade, a multa em questão não pode superar 20% do referido valor, podendo chegar a 30% no caso de existência de circunstâncias agravantes.

3. Na aplicação da multa por descumprimento de deveres instrumentais, deve ser observado o princípio da consunção, e, na análise individualizada das circunstâncias agravantes e atenuantes, o aplicador das normas sancionatórias por descumprimento de deveres instrumentais pode considerar outros parâmetros qualitativos, tais como: adequação, necessidade, justa medida, princípio da insignificância e ne bis in idem.

4. Não se aplicam os limites ora estabelecidos à multa isolada que, embora aplicada pelo órgão fiscal, se refira a infrações de natureza predominantemente administrativa, a exemplo das multas aduaneiras.

Observe-se que o limite admitido pelo STF é de 100% nos casos em que constatadas circunstâncias agravantes da sanção. As situações que agravam a penalidade, de acordo com o STF, são:

Consideram-se circunstâncias agravantes, por exemplo, o dolo; a reincidência específica; o fato de a obrigação violada já ter sido objeto de solução em consulta formulada pelo infrator; o fato de o agente ter inobservado instruções de auditores sobre a obrigação violada; o fato de o contribuinte ter sido submetido a regime especial de fiscalização; o fato de o mercado ser regulado etc. Registro que algumas dessas circunstâncias agravantes são citadas no RIPI (art. 558).

É pertinente ainda acrescentar que os legisladores devem disciplinar as circunstâncias atenuantes e estabelecer critérios para redução gradativa da multa, tais como: bons antecedentes fiscais; erro ou ignorância escusável quanto à matéria de fato; ausência de prejuízo ao erário e à administração tributária;

antecipação do sujeito passivo na apresentação dos elementos necessários ao conhecimento da infração etc.

É pertinente ainda acrescentar que os legisladores devem disciplinar as circunstâncias atenuantes e estabelecer critérios para redução gradativa da multa, tais como: bons antecedentes fiscais; erro ou ignorância escusável quanto à matéria de fato; ausência de prejuízo ao erário e à administração tributária; antecipação do sujeito passivo na apresentação dos elementos necessários ao conhecimento da infração etc.

É de se considerar, por pertinente, que, na aplicação de sanções tributárias pela autoridade administrativa, a contribuição da doutrina de Paulo Coimbra nos leva a considerar o uso do princípio da insignificância, como forma específica de concreção dos princípios da proporcionalidade e da equidade, para afastar sanções por descumprimento de obrigações acessórias quando não haja prejuízo ao erário e o descumprimento não seja praticado para ocultar uma infração material, desde que irrelevantes seus efeitos do ponto de vista didático ou preventivo²⁶.

Voltando ao caso concreto, a multa de ofício foi aplicada no patamar de 150%, em síntese, em razão de divergências entre os valores declarados em DCTF e as verificações realizadas no SPED Contribuições para PIS/Cofins nos anos de 2015 (VIAGGIO) e 2016 (RASSUS), em confronto com as notas fiscais emitidas no período. Ainda foi agravada com base nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, em razão da conduta considerada dolosa e fraudulenta entre as empresas VIAGGIO e RASSUS, caracterizada por confusão gerencial e patrimonial.

O precedente é aplicável ao presente caso por duas razões (i) a penalidade decorre de obrigação acessória omissão e/ou incorreta; e, (ii) ausência de reincidência da fraude ou do dolo para o agravamento da sanção.

Logo, em atendimento a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 640.452(RE), reduz-se a penalidade para o percentual de 100%.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para reduzir a multa de ofício de 150% para 100% em observância ao Tema nº 863, julgado na sistemática de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa