



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.721263/2013-43
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-005.483 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de abril de 2021
Recorrente ALMIRANTE AUTOMÓVEIS ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Exercício: 2009

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA POR FALTA DE ANÁLISE DE ARGUMENTO DA IMPUGNAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SUMULA CARF. N. 28.

O CARF é incompetente para se manifestar sobre questões relativas à representação. Assim, não há que se falar em omissão se a matéria não pode ser conhecida. Inexistência de interesse de agir.

NULIDADE POR DEFICIÊNCIA TÉCNICA DOS AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando se verifica que os autos atendem a todas formalidade estipuladas pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e todas as informações relativas aos lançamentos efetuados encontram precisamente discriminadas no feito.

MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS.

Correto o lançamento fundado na ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários, por constituir-se de presunção legal de omissão de receitas, expressamente autorizada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

OMISSÃO DE RECEITA. ARBITRAMENTO. COEFICIENTES APLICADOS.

Procedente o arbitramento com base na receita bruta conhecida, aplicando-se o acréscimo de 20% sobre os coeficientes definidos para a determinação do lucro presumido, cf. art. 519 e 532 do Regulamento do Imposto de Renda RIR do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999; no caso concreto, a atividade da atuada equiparasse a de consignação.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO GERENTE. ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. NECESSIDADE DE COMPROVAR A ATUAÇÃO CONSCIENTE DO AGENTE.

A simples infração à lei não pode, por si só, justificar a responsabilização pessoal do sócio com base no art. 135 do CTN, fazendo-se necessário comprovar a atuação pessoal e consciente do agente, o que não foi feito no presente caso.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF N. 02.

A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

APLICAÇÃO DO ART. 57 § 3º DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. FACULDADE DO JULGADOR.

Plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que a Recorrente não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso e, na parte conhecida, afastar as preliminares de nulidade e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário tão somente para afastar a responsabilização solidária da Sra. Cristina Correia da Paz. Ausente momentaneamente a Conselheira Letícia Domingues Costa Braga.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano, Carlos André Soares Nogueira, Letícia Domingues Costa Braga, Andre Severo Chaves e Itamar Artur Ruga.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal em Curitiba (PR) – tendo em vista a lavratura dos autos de infração relativos ao imposto sobre a renda da pessoa jurídica – IRPJ – e reflexos relativos ao

anocalendário de 2009, lavrados para exigir de ALMIRANTE AUTOMÓVEIS LTDA – ME., contribuinte tributada, no período fiscalizado, de acordo com o lucro presumido, situada na circunscrição da DRF/BlumenauSC, crédito tributário no valor de R\$ 2.633.147,53, nele incluídos multa e encargos, conforme Demonstrativo Consolidado, à fl. 472.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, às fls. 450471, a contribuinte não escriturou no ano-calendário de 2009, os livros *diário* e *razão*, mas tão somente o livro *caixa*, opção que lhe é facultada pelo regime de tributação do lucro presumido. Sua escrita, contudo, mostrou-se deficiente, o que impediu a autoridade fiscal de apurar, por seu intermédio, a receita bruta auferida pela pessoa jurídica naquele ano-calendário.

Por esse motivo, a fiscalização requisitou que fossem demonstradas – por meio das planilhas que compõem o Anexo do Termo de Intimação nº 3, às fls. 320325 – todas as operações de alienação de veículos realizadas no período. Mais adiante, em face da insuficiência das informações prestadas a autoridade fiscal voltou a solicitar informações sobre aquelas alienações, cf. Termo de Intimação nº 6, às fls. 375381.

Analogamente, as informações prestadas pela contribuinte sobre a sua movimentação financeira revelaram-se incompletas, evento que motivou a fiscalização a requerer, por meio do Termo de Intimação nº 5, às fls. 344371, a comprovação da origem dos créditos efetuados nas contas bancárias da Almirante Automóveis. Na ocasião, a autoridade lançadora tomou o cuidado de excluir, quando possível, as quantias provenientes de transferências feitas entre contas da própria pessoa jurídica, além de empréstimos tomados de instituições financeiras e resultados obtidos com aplicações financeiras, entre outros, cf. itens 3032 do TVF, à fl. 454.

A autoridade lançadora, com base nas disposições normativas contidas nos art. 190, 258, 264 e 527 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, que obrigam todos os contribuintes a manter e conservar escrituração contábil de todas suas operações sociais, inclusive financeiras, enquanto não estiverem prescritas as eventuais ações de natureza fiscal que lhes sejam pertinentes, não aceitou as alegações da contribuinte de que não poderia responder às intimações mencionadas, porque tais informações diriam respeito a transações ocorridas 4 anos antes.

A tabela a seguir, retirada da fl. 458 dos autos, sintetiza o volume dos créditos (R\$ 7.669.961,25 no total) que transitaram por diversas contas correntes da sociedade empresária Almirante Automóveis, no ano-calendário de 2009 e cuja origem não foi justificada pela atuada.

Instituição Financeira		Itaú	Itaú	Banco do Brasil	Banco Bradesco	Real	TOTAL MENSAL
Ag. - C/C		7487 - 00666-5	7487- 01001-4	0095-7 - 16.183-3	3117 - 0002119-9	0059 - 1.727570-5	
Mês	Janeiro	506,60	133.727,48	72.318,79	177.837,24	13.218,05	397.608,16
	Fevereiro	126.692,84	62.924,00	39.302,08	283.691,75	14.808,04	527.418,71
	Março	169.961,90	133.400,00	75.876,64	38.912,66	8.807,03	426.958,23
	Abril	308.684,64	103.318,42	15.506,00	85.053,94	18.544,90	531.107,90
	Maio	377.625,48	88.632,76	160.048,03	4.535,00	14.205,68	645.046,95
	Junho	395.338,75	143.657,40	55.630,00	4.303,06	1.795,04	600.724,25
	Julho	445.435,65	178.569,44	80.750,00	7.250,00	3.000,00	715.005,09
	Agosto	543.073,46	98.127,62	86.035,99	955,13	5.620,81	733.813,01
	Setembro	416.566,58	113.804,88	13.924,00	210,00		544.505,46
	Outubro	548.475,59	127.641,53	38.180,00	4.690,00	1.333,79	720.320,91
	Novembro	414.183,40	241.061,62	125.796,18	81.101,51	2.419,49	864.562,20
	Dezembro	471.561,63	322.927,03	29.862,00	137.396,00	1.143,72	962.890,38
TOTAL GERAL		4.218.106,52	1.747.792,18	793.229,71	825.936,29	84.896,55	7.669.961,25

A sociedade empresária Almirante Automóveis também auferiu, no ano-calendário de 2009, receitas de comissões que alcançaram o montante de R\$ 206.073,38. Tal informação foi apurada pela fiscalização a partir de Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF, apresentadas por 8 instituições financeiras, à fl. 460. Esses pagamentos foram declarados com o código 8045 – Comissões e Corretagens pagas a pessoas jurídicas, que se referem de acordo com o Manual do Imposto de Renda Retido na Fonte a “Importâncias pagas ou creditadas por pessoa jurídica a outras pessoas jurídicas a título de comissões, corretagens, ou qualquer outra remuneração pela representação comercial ou pela mediação na realização de negócios civis e comerciais”.

A fiscalização apurou expressiva discrepância (superior a 12 vezes) entre as receitas escrituradas pela contribuinte no livro caixa e a movimentação financeira, no ano-calendário de 2009, apurada por meio de DIMOF, sintetizada na tabela a seguir, extraída das fls. 464465:

Mês	Saídas Livro Caixa	Débito DIMOF	Entradas Livro Caixa	Crédito DIMOF
Janeiro	85.780,27	882.051,32	95.000,00	744.116,20
Fevereiro	30.428,35	946.141,23	25.000,00	974.326,50
Março	49.306,98	1.100.198,11	50.000,00	920.763,16
Abril	22.473,44	696.257,04	25.000,00	633.923,53
Maior	25.399,98	984.880,12	25.000,00	849.263,69
Junho	103.606,53	927.645,70	102.000,00	856.003,22
Julho	128.540,09	1.259.283,19	130.100,00	1.136.749,34
Agosto	151.297,32	1.471.719,73	153.900,00	1.312.033,89
Setembro	146.619,22	1.139.020,35	147.700,00	890.899,61
Outubro	136.825,12	1.661.523,43	130.300,00	1.572.814,75
Novembro	87.084,07	1.544.561,60	84.807,43	1.547.568,04
Dezembro	148.250,35	2.275.207,93	149.590,00	2.143.428,83
TOTAL	1.115.611,72	14.888.489,75	1.118.397,43	13.581.890,76

Em face da inconsistência da escrita e dos indícios de fraude presentes nas operações da sociedade empresária Almirante Automóveis, a autoridade lançadora entendeu ser necessário o arbitramento do lucro nos termos do art. 530 do RIR, reproduzido a seguir:

Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR. Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário. Será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 12): I o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

- a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou
- b) determinar o lucro real;

Compulsando as notas fiscais disponíveis, a autoridade lançadora apurou operações de vendas no montante de R\$ 142.900,00, desacompanhadas de notas fiscais de entrada, cf. tabelas à fl. 467. Para este caso, entendeu que o coeficiente a ser aplicado para determinar a base de cálculo – de acordo com a sistemática do lucro arbitrado – deveria ser de 9,60%, nos termos do art. 532 do RIR. Verificou ainda a existência de operações de venda lastreadas por notas fiscais de entrada, cf. tabelas às fls. 468 e 469, com base nessas informações:

105. (...) foi gerada uma segunda infração, que também se refere ao lançamento da receita bruta conhecida em razão do arbitramento do lucro pela desclassificação da escrita.

106. Entretanto, neste caso, a receita bruta considerada é a diferença entre as notas fiscais de entrada e as notas fiscais de saída referentes a cada veículo e a alíquota do lucro arbitrado é de 38,40%, uma vez que a legislação vigente a equipara à operação de consignação, para efeitos tributários.

Em resumo, a fiscalização apurou 4 formas de omissão de receita, em ordem decrescente:

1. por meio de depósitos bancários de origem não comprovada no montante de R\$ 7.699.961,25, inferidos por presunção legal, nos termos do art. 42 da lei nº 9.430, de 1996;
2. comissões pagas por instituições financeiras, declaradas em DIRF pelas fontes pagadoras, mas não escrituradas pela contribuinte, no total de R\$ 260.073,38;
3. operações de alienação de veículos usados sem indicação de nota fiscal de entrada, no valor de R\$ 142.900,00; e, por fim,
4. operações de alienação de veículos com a indicação de nota fiscal, na quantia de R\$ 20.600,00. Todos os dados relativos às porcentagens para determinar a base legal, alíquotas, multas e respectivas bases legais encontram-se discriminadas nos autos de infração às fls. 473569 do feito.

A autoridade lançadora entendeu que a sócia administradora da Almirante Automóveis, senhora Cristiane Correia da Paz, é solidariamente responsável pelos créditos constituídos, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional – CTN – Lei nº 5.172, de

25 de outubro de 1966, haja vista ter participado da conduta caracterizada como sonegação que implicou a qualificação da multa conforme mencionado e por manter contas bancárias à margem da sociedade. Por esse motivo, foi lavrado o Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 1 – TSPS – à fl. 572.

Inconformado com os lançamentos, o Contribuinte apresenta a impugnação, alegando os seguintes termos:

- a) A Almirante Automóveis foi devidamente intimada do lançamento em 04/06/2013, conforme termo de ciência à fl. 574, enquanto a sócia administradora tomou ciência do referido TSPS em 04/06/2013, cf. Termo à fl. 575.
- b) A sócia administradora apresentou de próprio punho impugnação tempestiva, em 04/07/2013, juntada ao feito às fls. 570.
- c) A sociedade empresária Almirante Automóveis apresentou, na mesma data, 04/07/2013, impugnação tempestiva, às fls. 595/632, subscrita por sua sócia administradora, conforme contrato social e documento de identidade às fls. 633/643.

Impugnação da sócia administradora Cristiane Correia da Paz:

- a) Em breve resumo, alega a impugnante, senhora Cristiane Correa da Paz, que não estão presentes, no caso concreto, as hipóteses previstas no art. 135 do CTN, sobre violação à legislação tributária, e, ademais, que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário a imputação de responsabilidade solidária à sócio de pessoa jurídica por atos ilícitos eventualmente praticados pelas sociedades empresárias, nesse sentido, junta ao feito julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.
- b) Reforça sua argumentação lembrando que o ordenamento jurídico brasileiro não admite a hipótese de responsabilidade objetiva para os sócios de pessoas jurídicas, conforme decisões reiteradas trazidas ao processo.

Impugnação da sociedade empresária Almirante Automóveis.

- a) Em caráter preliminar a impugnação pleiteia a anulação integral dos autos de infração por deficiência técnica, haja vista a autoridade fiscal não teria

indicado por meio de demonstrativos analíticos precisos os valores que efetivamente configurariam a receita bruta do período.

- b) No mérito ataca, em primeiro lugar, com base na súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, o fato de o crédito tributário ter sido constituído a partir da presunção de omissão de receitas. Sobre essa matéria, junta ao feito jurisprudência do CARF à fl. 598, e doutrina sobre a natureza do fato gerador do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.
- c) Esclarece, sobre este ponto, que há motivos que justificam a movimentação financeira de uma pessoa jurídica que atua no ramo de atividade da Almirante Automóveis encontrar-se, eventualmente, acima do faturamento, segundo a impugnante:
- d) Na maioria dos casos há o recebimento em espécies dos valores cobrados do comprador (cliente), o que por si só já caracteriza uma grande movimentação financeira.
- e) Aduz que atividade da sociedade empresária consiste na intermediação de compra e venda de veículos, negócios jurídicos realizados, de fato, entre as instituições financeiras intervenientes e os compradores dos automóveis. Em tais circunstâncias, o trânsito de recursos por suas contas correntes destinasse, muitas vezes, ao próprio adquirente, não podendo o fisco arbitrar o lucro da pessoa jurídica com base em extratos bancários, sem que haja prova cabal de conduta delituosa praticada pela entidade.
- f) Acrescenta que foi equivocado o percentual aplicado pela fiscalização para chegar à base de cálculo, 32%, quando a atividade da impugnante está sujeita à porcentagem de 8% no caso do IRPJ e de 12% no da CSLL. Não é correta a afirmação da fiscalização de que não seria possível segregar as receitas por atividade desempenhada na determinação do percentual a ser empregado na determinação da base de cálculo, segundo a impugnante:

(...) é plenamente possível saber quais valores são oriundos de serviços e estão sujeitos às aplicações da alíquota de 32% (trinta e dois por cento) para apurar a base de cálculo e quais valores são oriundos de venda de veículos e estão sujeitos a 8% (oito por cento).

A própria fiscalização identificou quais valores recebidos pela Recorrente são oriundos da prestação de serviços, pois através das DIRFs enviadas pelas instituições financeiras apurou-se o pagamento destes para a Recorrente no montante de R\$ 206.073,38 (duzentos e seis mil, setenta e três reais e trinta e oito centavos).

- g) Nesses termos, do total apurado pela própria fiscalização (R\$ 7.699.961,25), apenas R\$ 260.073,38 decorrem da atividade de prestação de serviços e estariam, assim, sujeitos à porcentagem de 32% na determinação da base de cálculo, os restantes R\$ 7.463.887,87 – caso não

seja aceita a argumentação sobre a impossibilidade de se aplicar a presunção legal de omissão de receitas – são derivados da atividade de compra e venda de veículos cujas porcentagens são de 8% para o IRPJ, e de 12% para a CSLL. Sobre o tema, junta ao feito respeitável jurisprudência administrativa.

- h) A impugnante ainda alega que o crédito tributário exigido no feito soma em duplicidade os valores que transitaram pelas contas correntes da sociedade empresária e aqueles que constituíram a receita bruta apurada. O valor total tributado em duplicidade alcançaria, segundo a Almirante Automóveis, o total de R\$ 369.573,38, valor que deveria ser retirado do cálculo efetuado pela autoridade lançadora.
- i) Os lançamentos efetuados dos tributos e das multas, por fim, possuiriam, segundo a impugnante, natureza confiscatória, e violariam, assim, o art. 150, IV, da Constituição em vigor. No que diz respeito às multas, elas atentariam também contra os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e estariam, por esse motivo, em oposição ao princípio da capacidade contributiva estatuído no art. 145, §1º da Carta de 1988.
- j) Especificamente sobre a multa qualificada, a impugnante alega que não ficou comprovado o dolo no caso concreto, além de repetir os argumentos referentes à capacidade contributiva dos contribuintes.
- k) Conclui pedindo, preliminarmente, que os autos de infração sejam anulados por deficiência técnica, e, no mérito, que sejam julgados improcedentes os lançamentos dada a ausência de pressupostos legais para a constituição dos respectivos créditos.

O Acórdão ora Recorrido (0644.141 - 1ª Turma da DRJ/CTA) - recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ
Anocalendário: 2009

NULIDADE POR DEFICIÊNCIA TÉCNICA DOS AUTOS DE INFRAÇÃO.
IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando se verifica que os autos atendem a todas formalidade estipuladas pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e todas as informações relativas aos lançamentos efetuados encontram precisamente discriminadas no feito.

MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS.

Correto o lançamento fundado na ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários, por constituir-se de presunção legal de omissão de receitas, expressamente autorizada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

OMISSÃO DE RECEITA. ARBITRAMENTO. COEFICIENTES APLICADOS.

Procedente o arbitramento com base na receita bruta conhecida, aplicando-se o acréscimo de 20% sobre os coeficientes definidos para a determinação do lucro presumido, cf. art. 519 e 532 do Regulamento do Imposto de Renda RIR do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999; no caso concreto, a atividade da autuada equiparasse a de consignação.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A qualificação da multa, 150% cf. art. 44, §1º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, somente é aplicável quando a autoridade fiscal faz prova, de modo incontestado, por meio de documentos acostada aos autos, a presença de dolo específico na conduta do contribuinte, para o dolo genérico devesse aplicar a multa de 75% prevista no caput do mesmo dispositivo.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO GERENTE. ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO.

É responsável pelos tributos exigidos da pessoa jurídica, o sócio administrador que tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, o que restou caracterizado pela expressiva ocultação de receitas e pela inconsistência escrituração da contribuinte.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. NECESSIDADE DE APRECIAÇÃO.

A indicação dos responsáveis passivos solidários pelo crédito tributário é atribuição do autuante nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional; o responsável tributário ingressa na relação jurídico tributária como sujeito passivo indireto e é parte legítima para compor a lide nos processos administrativos fiscais; os argumentos que venha trazer ao feito devem ser conhecidos, sob pena de violação à garantia da ampla defesa.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Isto porque, segundo entendimento da Turma, (...) Registre-se que a materialização do *fato gerador* do imposto de renda e reflexos não decorre aqui da mera constatação da existência de ingressos bancários nas contas da contribuinte, mas igualmente do fato de que a autuada se negou, durante toda ação fiscal – e, agora, na peça impugnatória – a esclarecer a origem desses depósitos, sob a alegação, inaceitável, de que os eventos a que se referem tais movimentações bancárias teriam ocorrido 4 anos antes. Existe, portanto, uma correlação lógica entre o fato apurado – o benefício alcançado pela contribuinte – e o fato inferido – a existência de rendimentos não oferecidos à tributação.

Quanto ao percentual de presunção questionado pela Impugnante a DRJ concluiu que: *“Dada a própria natureza das omissões apuradas, que decorreram inequivocamente da inércia da impugnante, sabendo-se, ademais, que o ramo de atuação da Almirante Automóveis, cf. Item 58, à fl. 459, abrange atividades diversas, não foi possível à autoridade fiscal distinguir a natureza das receitas omitidas. É, portanto, perfeitamente legítima a aplicação do maior percentual, conforme estatuem literalmente a Lei e o Regulamento”*.

Em relação aos alegados lançamentos em duplicidade a DRJ disse que:

58. Não assiste razão à impugnante nesta questão, haja vista que ela não comprovou – nem durante a ação fiscal, nem na peça impugnatória – quais receitas omitidas teriam sido supostamente contadas em duplicidade pela fiscalização.

59. Trata-se de matéria de fato, que estaria ao alcance da contribuinte demonstrar com facilidade. Para tanto, seria suficiente associar quais quantias e datas nos extratos de suas contas correntes corresponderiam às respectivas comissões pagas pelas instituições financeiras.

Quanto à aplicação da multa qualificada a DRJ entendeu que a autoridade fiscal não fez prova, nos autos, da existência de dolo específico elemento necessário à qualificação da sanção. Entretanto, manteve a responsabilização solidária por entender que os atos deliberados, praticados reiteradamente, no sentido de ocultar da Fiscalização o conhecimento de receitas auferidas, constituem-se em condutas ilícitas que caracterizam infração de lei realizadas em razão da atuação da sócia administradora.

Ciente da decisão do Acórdão, o contribuinte e a solidária interpõem Recurso Voluntário às fls. 838 dos autos, em que basicamente repete os argumentos de Impugnação, alegando em síntese:

- a) SUSPENSÃO DA REPRESENTAÇÃO TRIBUTÁRIA PARA FINS PENAIIS — REQUERIMENTO NÃO ANALISADO PELO ÓRGÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA — SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA — ANULAÇÃO / RETORNO DOS AUTOS QUE SE IMPÕE: Requereu que o processo administrativo seja anulado ou ao menos devolvido a primeira instância para que os julgadores se manifestem sobre todas as questões impugnadas pela Recorrente por conta da apresentação de sua defesa.
- b) PRELIMINAR — DEFICIÊNCIA TÉCNICA DO AUTO DE INFRAÇÃO E DO TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL — ANULAÇÃO — NÃO ACATAMENTO NO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA — REVERSÃO NECESSÁRIA: Repete-se o que já foi argumentado na impugnação, de que a contabilidade da Recorrente fora desclassificada e no seu lugar foi utilizada como receita bruta do ano de 2009 a movimentação financeira, porém, o Fisco não trouxe nos autos do

processo administrativo quais valores efetivamente foram considerados como receita bruta. Portanto, quando o contribuinte não consegue efetuar a conferência dos valores lançados nos autos de infração de forma clara e simples, é porque é deficiente tecnicamente o referido documento, devendo ser anulado.

- c) **MÉRITO — UTILIZAÇÃO UNICAMENTE DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA PARA ARBITRAMENTO — IMPOSSIBILIDADE — OMISSÃO DE RECEITAS NÃO CARACTERIZADAS — DIFERENÇA ENTRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA E ECONÔMICA NÃO CONSIDERADA:** A primeira refere-se a todos os valores que transitaram nas contas bancárias do contribuinte, independente da sua natureza ou origem, enquanto que a movimentação econômica é a adição ou subtração de valores que importem no aumento ou diminuição do patrimônio da empresa. No caso em tela, não resta demonstrado a origem do débito, nada está comprovado documentalmente, não há qualquer demonstrativo analítico dos depósitos ou sua relação com supressão tributária, apenas somatórios mensais da movimentação financeira, que não fecham com os valores lançados nos autos de infrações. A presente notificação se fundou em mera presunção fiscal, fato este que não encontra agasalho da legislação pátria.
- d) **MÉRITO - PORCENTUAL EMPREGADO PARA CHEGAR A BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL - APURAÇÃO INDEVIDA – ERRO:** Afirma que a autoridade fiscal conseguiu distinguir, compulsando a DIRF, os valores provenientes de comissões recebidas das instituições financeiras, que perfaz o montante total de R\$ 206.073,38 (duzentos e seis mil setenta e três reais e trinta e oito centavos). Ou seja, supostamente considerando toda a movimentação financeira da Recorrente como faturamento, conseguimos identificar as comissões pagas por instituições bancárias (valor descrito acima) e os valores que seriam de venda de veículos (restante da movimentação financeira). Repete-se, o próprio fisco identificou quais valores recebidos pela Recorrente são oriundos da prestação de serviços, pois através das DIRFs enviadas pelas instituições financeiras apurou-se o pagamento destes para a Recorrente no montante de R\$ 206.073,38 (duzentos e seis mil, setenta e três reais e trinta e oito centavos).
- e) **MÉRITO - ARBITRAMENTO DOS VALORES EM DUPLICIDADE — CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO A MAIOR - UTILIZAÇÃO DE RECEITA BRUTA REPETIDA:** Acreditar que as instituições bancárias efetuaram os pagamentos das comissões sem que os valores passassem pelas contas bancárias da Recorrente é algo extremamente fora da realidade. É óbvio que passou e, desta forma já está englobada na movimentação financeira, cujo aspecto serviu para o arbitramento.
- f) **MÉRITO / DO CONFISCO DO PATRIMÔNIO — INVIABILIDADE / MULTAS — APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - CAPACIDADE CONTRIBUTIVA:** No caso

da Recorrente, a multa aplicada pode levar ao seu fechamento, caso seja mantido a exigência, pois trata-se de uma empresa de pequeno porte, cujo faturamento anual não seria possível se quer quitar a multa ora exigida, lembrando que neste caso a movimentação financeira não é a movimentação econômica.

- g) MÉRITO — RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA / REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS — IMPOSSIBILIDADES: Neste sentido, a previsão legal no CTN possibilita a responsabilização pessoal dos sócios pelos créditos tributários da pessoa jurídica, entretanto, somente quando já há crédito tributário constituído e quando houver decisão judicial transitado em julgado que permita o redirecionamento da execução fiscal, após a desconsideração da personalidade jurídica.
- h) Requer a Recorrente o provimento do presente, reformando-se a r. decisão de primeira instância, julgando - No mérito, improcedente os autos de infrações, tornando insubsistentes os lançamentos efetuados pela autoridade fiscal, nos termos da impugnação apresentada, cancelando os respectivos autos de infração e as exações decorrentes.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Da análise dos autos é fácil constatar que, com exceção do pedido de reapreciação dos seus argumentos e pedidos, o Recurso Voluntário apresentado constitui-se basicamente em reprodução de parte da impugnação cujos argumentos foram detalhadamente apreciadas pelo julgador *a quo*.

Quanto à preliminar de nulidade em razão de falta de apreciação do pedido de suspensão da representação para fins penais entendo que o mesmo resta prejudicado e é absolutamente protelatório. Explico.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias a respeito da Representação Fiscal, conforme dispõe a Súmula CARF n. 28:

Súmula CARF nº 28

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Assim, se o CARF não é competente para se pronunciar sobre o tema não há o que se falar em omissão da DRJ ou cerceamento do direito de defesa. Não há o que se falar em nulidade sem a demonstração do prejuízo.

Ademais, outros argumentos relativos à multa também restaram prejudicados vez que a DRJ afastou a referida qualificação.

Assim, deixo de acolher a preliminar de nulidade da decisão da DRJ.

No mais, os demais argumentos basicamente repetem a impugnação. Nestes termos, cumpre ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017).

Da análise do presente processo, entendo ser plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que não inova nas suas razões já apresentadas em sede de manifestação de inconformidade, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Assim, com exceção da responsabilização solidária que analisarei na sequência, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão, na parte que se aplica:

Voto

37. A lide se instaura em torno de 8 pontos impugnados pela contribuinte e pela senhora Cristiane Correia da Paz, sócia administradora, a saber: 1) em caráter preliminar, as deficiência técnica dos autos de infração que não descreveriam de modo minucioso as infrações apuradas; 2) a invalidade da exação tributária por meio da presunção de omissão de receita, a partir de depósitos bancários; 3) a incorreção do arbitramento por ter deixado de aplicar o disposto no art. 400, §6º, do RIR de 1980; 4) o equívoco cometido pela autuante na aplicação dos percentuais empregados para determinar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL; 5) lançamento em duplicidade sobre parte dos valores recebidos pela contribuinte; 6) a impropriedade das multas aplicadas que apresentam natureza confiscatória e, assim, violam os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da capacidade contributiva da autuada; 7) a ausência de elementos que justifiquem a qualificação de algumas das multa aplicadas; e, finalmente, 8) a impossibilidade de imputação de responsabilidade solidária à sócia administradora em face da ausência dos pressupostos legais no caso concreto.

38. As alegações sobre supostas inconstitucionalidades da lei tributária, como as que atribuem natureza confiscatória aos tributos e multas lançados, ou violações a garantias estatuídas na Constituição em vigor, não serão aqui apreciadas, porque se encontram além da competência decisória desta instância administrativa.

Preliminar sobre a deficiência técnica dos autos de infração

39. Não merece prosperar a alegação preliminar a respeito de deficiência técnica dos autos de infração por suposta ausência de discriminação analítica dos elementos apurados pela fiscalização, porque, ao contrário do que pretende a impugnante, todos os valores questionados estão precisamente descritos no feito como é possível concluir de uma leitura atenta dos autos.

40. Note-se que em relação aos depósitos aos depósitos bancários de origem não comprovada, a contribuinte foi intimada a justificar a origem dos valores compilados pela autoridade fiscal, em 14/01/2003, cf. AR à fl. 372, por meio do Termo de Intimação nº 5 e de seu anexo, às fls. 344/371.

41. No que tange à discrepância entre os valores escriturados e aqueles declarados ao fisco, os lançamentos em tela se basearam em elementos trazidos ao conhecimento do autuante pela própria contribuinte, cf. documentos juntados às fls. 18-449. Em acréscimo importa dizer que tais dados estão precisamente descritos nas tabelas às fls. 468/469 do TVF, que fazem parte dos autos de infração. Sem esquecer que os valores confessados pela impugnante em DCTF, cf. item 108 do TVF, à fl. 469, foram levados em conta pela autoridade fiscal no cálculo dos tributos e multas lançados.

42. Finalmente, a quarta infração constatada: omissão de receitas provenientes de comissões pagas à contribuinte por instituições financeiras, encontra-se perfeitamente caracterizada às fls. 459-461 do TVF.

43. Nesses termos, por estarem os autos, formalmente, de acordo com as exigências estatuídas pelo Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, não merece acolhida a pretensão da impugnante.

Presunção de omissão de receita por meio de depósitos bancários

44. No que diz respeito aos valores dos depósitos bancários de origem não comprovada pela contribuinte, note-se que, após sucessivas intimações e reintimações, a sociedade empresária Almirante Automóveis, como visto, não esclareceu a origem dos depósitos apurados no anexo às fls. 348/371, nessas circunstâncias, não restou à autoridade fiscal

outra alternativa senão proceder ao lançamento do IRPJ e reflexos, com base na presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, *verbatim*:

Depósitos Bancários

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.

28. De imediato, importa deixar claro que, nessa forma de apuração, o que se tributa não são os depósitos bancários considerados em si mesmos, mas a omissão de receitas que eles indicam. Trata-se de presunção legal *juris tantum*, passível de ser afastada pelo contribuinte, bastando, para isso, que apresente provas sobre a origem e natureza daqueles ingressos.

29. Nas circunstâncias do feito, a presunção legal autoriza a caracterização de omissão de receitas. De fato, a própria Lei estabelece que os depósitos bancários de origem não comprovada são indicadores das receitas omitidas, e não, como pretende a impugnante, meros indícios de omissão. A presunção legal, que milita a favor do fisco, transfere nesses casos o ônus de afastar a imputação – mediante a comprovação da origem dos recursos – para o sujeito passivo.

45. Registre-se que a materialização do *fato gerador* do imposto de renda e reflexos não decorre aqui da mera constatação da existência de ingressos bancários nas contas da contribuinte, mas igualmente do fato de que a autuada se negou, durante toda ação fiscal – e, agora, na peça impugnatória – a esclarecer a origem dos desses depósitos, sob a alegação, inaceitável, de que os eventos a que se referem tais movimentações bancárias teriam ocorrido 4 anos antes. Existe, portanto, uma correlação lógica entre o fato apurado – o benefício alcançado pela contribuinte – e o fato inferido – a existência de rendimentos na oferecidos à tributação.

46. Afastada a objeção sobre a legalidade da inferência, importa analisar a jurisprudência trazida ao feito. Em primeiro lugar, a alegação fundada na Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, não leva em conta as profundas alterações legislativas posteriores que modificaram a matéria atinente às informações bancárias. A Lei nº 9.430, de 1996, autoriza expressamente, como visto, a presunção de receitas com base na falta de comprovação da origem dos recursos bancários, situação inexistente no ordenamento a que a referida súmula se vincula.

47. Tampouco se sustenta a tese de que é ilegítima a cobrança de tributos com base em depósitos bancários, de fato, a segunda instância administrativa vem sistematicamente mantendo lançamentos de IRPJ apurados a partir da omissão de receitas por falta de comprovação da origem de depósitos bancários, a teor das seguintes recentes decisões:

Número do Recurso: 150182

Câmara: QUINTA CÂMARA

Número do Processo: 10909.002878/200522

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrida/Interessado: 4ª TURMA/DRJ/FLORIANÓPOLIS/ SC

Data da Sessão: 22/06/2006 00:00:00

Relator: Luís Alberto Bacelar Vidal

Decisão: Acórdão 10515812

Resultado: NPU NEGADO

PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

Ementa: IRPJ OMISSÃO DE RECEITAS DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA Não justificada através documentação hábil e idônea a origem dos depósitos efetuados em contas bancárias a margem da contabilidade está caracterizada a omissão de receita por valor igual ao depósito efetuado não cabendo a fiscalização aplicar percentual de lucratividade relativo ao seguimento econômico da pessoa jurídica autuada.

Número do Recurso: 147420

Câmara: QUINTA CÂMARA

Número do Processo: 13839.001459/200117

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrida/Interessado: 3ª TURMA/DRJCAMPINAS/SP

Data da Sessão: 23/03/2006 00:00:00

Relator: Irineu Bianchi

Decisão: Acórdão 10515618

Resultado: NPU NEGADO

PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

Ementa: IRPJ OMISSÃO DE RECEITA DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA A Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de receita com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Número do Recurso: 147878

Câmara: TERCEIRA CÂMARA

Número do Processo: 18471.003115/200326

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrida/Interessado: 8ª TURMA/DRJRIO DE JANEIRO/RJ I

Data da Sessão: 25/05/2006 00:00:00

Relator: Aloysio José Percínio da Silva

Decisão: Acórdão 10322457

Resultado: NPU NEGADO

PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. A contribuinte foi defendida pelo Dr. Luiz Henrique Barros de Arruda, inscrição OAB/RJ nº 85.746. A Fazenda Nacional foi defendida pelo seu Procurador, Dr. Sérgio Moura.

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS DEPÓSITO BANCÁRIO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM Os valores depositados em conta bancária cuja origem não foi comprovada devem ser tributados como omissão de receitas da pessoa jurídica. Comprovar a origem pressupõe identificar com clareza a operação que deu causa aos depósitos, devidamente documentada.

48. Nesses termos, não procede neste quesito a alegação da impugnante.

Art. 400, §6º, do RIR de 1980

49. Não merece prosperar essa alegação da impugnante, a uma, porque a legislação a ser aplicada aos eventos fáticos é aquela em vigor no momento da ocorrência dos *atos geradores* da obrigação tributária, nos termos dos art. 105 e 116 do CTN, vale dizer, o Decreto nº 3.000, de 1999, e, a duas, porque a legislação referida – art. 400, §6º, do RIR, de 1980 –, manejada pela impugnante e reproduzida abaixo, era mais gravosa para a contribuinte que a regra atualmente em vigor. De acordo com o RIR de 1980, o valor a ser arbitrado para a determinação da base de cálculo, quando a receita era conhecida, correspondia a 50% do valor omitido, enquanto a regra vigente – art. 532 do RIR de 1999 – determina que o percentual a ser aplicado seja o do lucro presumido, acrescido de 20%, *i. e.*, 38,40%, andou bem, portanto, a autoridade fiscal:

RIR de 1980:

Art. 400 – A autoridade tributária fixará o lucro arbitrado em percentagem da receita bruta quando desconhecida (DecretoLei nº 1.648/78, art. 8º)

(...)

§6º Verificada a omissão de receita será considerado lucro líquido o valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos valores omitidos (DecretoLei nº 1.648/78, art. 8º, §6º)

RIR de 1999

Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, § 11, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I).

50. Note-se que o julgado do STJ trazido ao feito tratava de eventos ocorridos antes da vigência do atual Regulamento do Imposto de Renda de 1999.

Porcentual empregado para chegar à base de cálculo do IRPJ e das CSLL

51. A tabela a seguir resume os percentuais empregados pela fiscalização para apurar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL e a pretensão da impugnante.

Omissão de Receita	Montantes apurados	IRPJ		CSLL	
		Autos de Infração*	Impugnação	Autos de Infração	Impugnação
Depósitos bancários	7.699.961,25	32%	8%	32%	12%
Comissões cf. DIRF	260.073,38	32%	8%	32%	12%
Vendas s/NF de entrada	142.900,00	8%	8%	12%	12%
Vendas c/NF de entrada	20.600,00	32%	8%	32%	12%

* Aos quais foram acrescidos 20%, nos termos do art. 532 do RIR, de 1999.

52. Note-se, em primeiro lugar, que não há litígio no que diz respeito às porcentagens referentes às receitas apuradas a partir das notas fiscais de saída desacompanhadas de notas fiscais de entrada, 3ª linha da tabela acima.

53. Quanto aos casos restantes, nos dois primeiros deles – Depósitos bancários não justificados e Comissões apuradas por meio de DIRF – a autoridade fiscal encontra-se amparada pelo disposto no art. 537, parágrafo único do RIR, reproduzido a seguir:

Art. 537. Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 532 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

Parágrafo único. No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, § 1º).

54. Dada a própria natureza das omissões apuradas, que decorreram inequivocamente da inércia da impugnante, sabendo-se, ademais, que o ramo de atuação da Almirante Automóveis, cf. Item 58, à fl. 459, abrange atividades diversas, não foi possível à autoridade fiscal distinguir a natureza das receitas omitidas. É, portanto, perfeitamente legítima a aplicação do maior percentual, conforme estatuem literalmente a Lei e o Regulamento.

55. Finalmente, no que toca as notas fiscais de venda que vieram acompanhadas de notas fiscais de entrada, a fiscalização esclarece, *in verbis*:

106. Entretanto, neste caso, a receita bruta considerada é a diferença entre as notas fiscais de entrada e as notas fiscais de saída referentes a cada veículo e a alíquota do lucro arbitrado é de 38,40%, uma vez que a legislação vigente a equipara à operação de consignação, para efeitos tributários.

56. A legislação referida, que se encontra destacada à fl. 476 dos autos, é o art. 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, c/c o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, reproduzidos a seguir:

Lei nº 9.716, de 1998

Art. 5º As pessoas jurídicas que tenham como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores poderão equiparar, para efeitos tributários, como operação de consignação, as operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, bem assim dos recebidos como parte do preço da venda de veículos novos ou usados.

Parágrafo único. Os veículos usados, referidos neste artigo, serão objeto de Nota Fiscal de Entrada e, quando da venda, de Nota Fiscal de Saída, sujeitando-se ao respectivo regime fiscal aplicável às operações de consignação.

Lei nº 9.249, de 1995

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. (Vide Lei nº 11.119, de 2005)

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

(...)

III trinta e dois por cento, para as atividades de: (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

(...)

b) intermediação de negócios;

(...)

§ 2º No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade.

57. Dado, portanto, que os autos aplicaram estritamente o disposto na lei, não merece prosperar a alegação da impugnante.

Lançamento efetuado em base de cálculo contada em duplicidade

58. Não assiste razão à impugnante nesta questão, haja vista que ela não comprovou – nem durante a ação fiscal, nem na peça impugnatória – quais receitas omitidas teriam sido supostamente contadas em duplicidade pela fiscalização.

59. Trata-se de matéria de fato, que estaria ao alcance da contribuinte demonstrar com facilidade. Para tanto, seria suficiente associar quais quantias e datas nos extratos de suas contas correntes corresponderiam às respectivas comissões pagas pelas instituições financeiras.

Entendo que a decisão recorrida está irretocável e deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

No que se refere à preliminar de nulidade por deficiência técnica dos autos de infração, entendo que a alegação chega a ser absurda. Do procedimento fiscal o que se comprovou é que deficiente tecnicamente é a escrituração contábil da Recorrente, a qual é imprestável e acarretou no procedimento de arbitramento.

O contribuinte teve oportunidade ao longo de todo o procedimento fiscal de fazer as provas necessárias para sustentar o seu argumento de que não teria omitido receitas. O

contribuinte foi intimado repetidas vezes e em grande parte delas simplesmente alegou a impossibilidade de justificar movimentações ocorridas a cerca de 4 anos.

O contribuinte entendeu e compreendeu as infrações contra si imputadas, feitas com todo o detalhamento necessário. Ocorre que ele confessadamente não possui provas técnicas e hábeis para afastar a omissão constatada.

Em relação aos depósitos aos bancários de origem não comprovada, a contribuinte foi intimada a justificar a origem dos valores compilados pela autoridade fiscal, em 14/01/2003, cf. AR à fl. 372, por meio do Termo de Intimação nº 5 e de seu anexo, às fls. 344371. Quanto à discrepância entre os valores escriturados e aqueles declarados ao fisco, os lançamentos em tela se basearam em elementos trazidos ao conhecimento do autuante pela própria contribuinte, cf. documentos juntados às fls. 18-449.

Esses dados estão precisamente descritos nas tabelas às fls. 468/469 do TVF, que fazem parte dos autos de infração. Sem esquecer que os valores confessados pela impugnante em DCTF, cf. item 108 do TVF, à fl. 469, foram levados em conta pela autoridade fiscal no cálculo dos tributos e multas lançados.

Quanto à omissão de receitas provenientes de comissões pagas à contribuinte por instituições financeiras, encontra-se perfeitamente caracterizada às fls. 459-461 do TVF.

Assim, por estarem os autos, formalmente, de acordo com as exigências estatuídas pelo Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, não merece acolhida a pretensão da recorrente, razão pela qual também não acolho tal preliminar de nulidade.

Quanto aos argumentos relativos à confisco e desrespeito a princípios constitucionais, deixo de apreciá-los em razão do que dispõe a Súmula CARF n. 02. A penalidade aplicada é a prevista em lei, tal qual o procedimento de apuração do crédito tributário que foi realizado.

No que se refere à infração de omissão de receita em razão de depósitos de origem não comprovada, o contribuinte foi intimado para justificar e comprovar a origem dos depósitos e não logrou êxito em fazê-lo. Assim, plenamente aplicável o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

No que se refere ao arbitramento, outra não poderia ser a medida adotada pela autoridade fiscal visto que a escrituração da contribuinte é absolutamente imprecisa e não reflete, nem de perto, a real movimentação financeira da empresa.

Quanto aos percentuais de presunção utilizados pela autoridade fiscal, com exceção das vendas amparadas por nota fiscal de entrada, a autoridade fiscal aplicou o percentual de presunção correto vez que não há como se precisar a real origem da receita. Por sua vez, o art. 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, c/c o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, prevê a aplicação de tal percentual de presunção para as atividades de intermediação de negócios.

Quanto à alegada tributação em duplicidade igualmente não assiste razão ao contribuinte na medida em que nada prova. Caberia a ele comprovar que os valores recebidos a título de comissões já estariam inseridos nas receitas omitidas, o que não fez.

Por último, no que se refere à responsabilização solidária, entendo assistir razão à irresignação da sócia da empresa, responsabilizada pessoalmente com base no art. 135, III do CTN.

A simples infração à lei não pode, por si só, justificar a responsabilização pessoal do sócio com base no art. 135 do CTN, fazendo-se necessário comprovar a atuação pessoal e consciente do agente, o que não foi feito no presente caso.

De fato, não há como negar que existiu uma grande discrepância e a escrituração da contribuinte é absolutamente imprestável. Entretanto, não restou comprovado que isso foi feito de forma deliberada com o objetivo de sonegar impostos.

Não podemos deixar de reconhecer que atividades desenvolvidas pela recorrente são de difícil e detalhada contabilização. Isso porque várias são as situações específicas e negócios que podem ser realizados. Por vezes a contribuinte ganha apenas comissão, por vezes recebe um veículo como parte de pagamento de outro, depois o vende com lucro. Muitas vezes também pode ocorrer o simples transito de recursos de terceiros em conta corrente.

Exatamente por isso é que a contribuinte deveria ter tido dever de cautela e pela sua falha e deficiência acabou por ter a sua escrita fiscal desconsiderada. Mas isso, por si só, não justifica a responsabilização pessoal do sócio.

Assim, face o exposto, entendo que a responsabilização solidária da Sra. Cristina Correia da Paz deve ser afastada.

Desta feita, nos termos da faculdade garantida pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF, adoto a decisão da DRJ como razões de decidir, acrescidas das razões aqui expostas, e voto no sentido de afastar as preliminares e dar parcial provimento ao Recurso Voluntário apenas para afastar a responsabilização solidária da Sra. Cristina Correia da Paz.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva