



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.720560/2014-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.734 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de fevereiro de 2024
Recorrente MONTEIRO'S LANCHONETE LTDA. - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

MATÉRIAS DE CUNHO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

É defeso ao julgador administrativo conhecer de arguições e alegações que envolvam matérias de cunho constitucional ou legal. Inteligência da Súmula CARF nº 2.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais e não havendo prova de violação das disposições contidas no artigo 142 do CTN e artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do lançamento em questão. Ademais, a recorrente e as solidárias, durante toda a ação fiscal, foram diversas vezes intimadas a apresentar respostas, informações, esclarecimentos e documentos, exercendo integralmente seu lúdimo direito de acesso à ação fiscal, sem prejuízo de qualquer espécie ou cerceamento de defesa como alegado. Nulidade rejeitada

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

Ano-calendário: 2010

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

O artigo 42 da lei 9.430/1996 estabeleceu a presunção legal de que os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituição financeira e em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não faça prova de sua origem, com documentação hábil e idônea, serão tributados como receita omitida.

PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial. Matéria já consolidada na Suprema Corte em diversos julgados, dentre ele, no RE nº 601.314 - SP e no RE 855.649 - RS.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO

A multa de lançamento de ofício decorre de expressa determinação legal e é devida nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, não cumprindo à administração afastá-la sem lei que assim regulamente, nos termos do art. 97, inciso VI, do CTN. Estando evidenciada nos autos a intenção dolosa da autuada de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais (artigo 71, da Lei n.º 4.502/1964 - Sonegação), a aplicação da multa qualificada torna-se imperiosa.

Alterada, pelo artigo 8º, da Lei n.º 14.689, de 2023, a redação do artigo 44, da Lei n.º 9.430/1996, cabe reduzir, *ex officio*, e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, "c", do CTN., o percentual da multa qualificada de 150% para 100%.

MULTA AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

Presentes nos autos provas indiscutíveis da completa omissão da fiscalizada em atender, minimamente, às intimações e requisições da Autoridade Tributária, tolhendo, dificultando ou obstruindo a ação fiscal de forma contumaz, cabível o agravamento da multa no patamar de 50% do percentual da multa de ofício aplicada.

DOS JUROS DE MORA - TAXA SELIC

Nos termos da Súmula CARF n.º 4, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic, nos termos do entendimento consolidado pela Súmula CARF n.º 108.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. DEIXAR DE FUNCIONAR EM DOMICÍLIO INDICADO SEM INFORMAR AOS ÓRGÃOS COMPETENTES. SÚMULA 435 STJ. ART. 135 DO CTN.

Nos termos da súmula 435 do STJ, se a empresa deixa de funcionar no domicílio fiscal indicado, presume-se que houve dissolução irregular, possibilitando, assim, o redirecionamento da execução para o sócio-gerente.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONSEQUÊNCIAS.

Na medida em que as exigências reflexas têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada naquele constitui prejudicado na decisão dos autos de infração decorrentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) dar provimento parcial ao recurso voluntário da recorrente, Monteiro's Lanchonete Ltda. – ME unicamente para reduzir, de ofício, os percentuais e os correspondentes valores das multas de ofício qualificada e agravada de 225% para 150% (100% na qualificação e 50% no agravamento), em face da retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c” do CTN, com a redação dada pelo artigo 8º da Lei nº 14.689, de 2023, ao artigo 44, § 1º, inciso VI, da Lei nº 9.430/1996, mantendo integralmente os lançamentos e, ii) negar provimento aos recursos voluntários das solidárias Maria Angélica Monteiro Roseira e Vanessa Krohling, mantendo a sujeição passiva a elas imputada.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Alexandre Iabrudi Catunda, Jandir José Dalle Lucca, Maurício Novaes Ferreira, Ricardo Piza Di Giovanni, Alessandro Bruno Macêdo Pinto e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada em face de decisão exarada pela 7ª Turma da DRJ/SPO, sessão de 29 de dezembro de 2015 (fls. 595/634)¹, que julgou improcedente a impugnação apresentada perante aquele órgão (fls. 481/536), referente a lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS perpetrados pelo Fisco (autos de infração – fls. 403/459), regime do Lucro Arbitrado, ano-calendário 2010, relativamente à infração “omissão de receitas – depósitos bancários de origem não comprovada”, e de Recursos Voluntários das pessoas físicas adiante listadas, arroladas pela Autoridade Tributária como solidárias, a) Maria Angélica Monteiro Roseira – CPF n.º 623.515.597-20 (Termo de Sujeição Passiva Solidária – fls. 348/353) e, b) Vanessa Krohling – CPF n.º 102.994.297-84 (Termo de Sujeição Passiva Solidária – fls. 354/360).

O Fisco arrolou ainda, como responsáveis solidários, c) a pessoa jurídica KRX Veículos Ltda. - Me (Select Motors) – CNPJ n.º 15.753.988/0001-37 (Termo de Sujeição Passiva Solidária – fls. 339/347) e, d) Wagner Monteiro Roseira – CPF n.º 085.570.327-06 (Termo de Sujeição Passiva Solidária – fls. 361/372) que, entretanto, mesmo devidamente cientificados de todos os atos, não apresentaram impugnação em 1ª Instância e nem recurso voluntário ao CARF.

Deste modo, a discussão cinge-se à análise dos RVs acostados por Monteiro's, Lanchonete Ltda. – Me, Maria Angélica Monteiro Roseira e Vanessa Krohling.

O AI de IRPJ está abaixo reproduzido (fls. 411), sendo que os de CSLL, PIS e COFINS têm a mesma conformação, observadas as respectivas tipificações legais:

0001 OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA		
Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.		
Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/01/2010	424.455,88	225,00
28/02/2010	596.891,30	225,00
31/03/2010	846.475,04	225,00
30/04/2010	993.129,06	225,00
31/05/2010	983.004,59	225,00
30/06/2010	692.054,85	225,00
31/07/2010	731.374,98	225,00
31/08/2010	841.527,41	225,00
30/09/2010	756.579,36	225,00
31/10/2010	968.386,76	225,00
30/11/2010	794.148,49	225,00
31/12/2010	1.045.145,00	225,00
Enquadramento Legal		
Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:		
art. 3º da Lei nº 9.249/95.		
Art. 42 da Lei nº 9.430/96 c/c art. 537 do RIR/99		

¹ A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

DA ACUSAÇÃO FISCAL EM FACE DE MONTEIRO'S

Consoante bem relatado e resumido pela decisão *a quo*, estes os pontos principais da acusação, inseridas no Relatório Fiscal (fls. 373/402):

1. Trata-se de procedimento fiscal com objetivo de verificar indício de omissão de receita em razão de movimentação financeira incompatível com valores declarados à Receita Federal do Brasil - RFB no ano-calendário de 2010.

2. A empresa foi constituída em 06/12/2006 e, quando da ocorrência dos fatos jurídicos (ano-calendário 2010), atuava como revendedora de veículos, sob o nome empresarial JW Siqueira Comércio de Veículos Ltda, e nome fantasia SELECT MOTORS.

3. Em 06/2012, como demonstraremos, ocorreu uma sucessão de fato, em que a JW Siqueira Comércio de Veículos Ltda (que viria a se denominar WX Veículos Ltda e, posteriormente, Monteiro's Lanchonete Ltda-Me) foi sucedida pela KRX Veículos Ltda.

4. O procedimento fiscal foi inaugurado no dia 26/02/2014, com a ciência do contribuinte, via Edital Eletrônico n.º 637752, do Termo de Início do Procedimento Fiscal - TIPF emitido no dia 11/02/2014 (cópia anexa). A publicação do edital, nos termos do art. 23, §1º, do Decreto n.º 70.235, de 1972, na redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, ocorreu apenas após frustradas tentativas de intimar o contribuinte por via postal: intimações emitidas nos dias 17/10/2013, 18/11/2013, 21/11/2013, 14/01/2014 e 28/01/2014, todas devolvidas pelos correios com a indicação de que o contribuinte teria se mudado (cópias anexas).

5. O sujeito passivo não foi localizado no endereço informado no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ (Av. Jerônimo Monteiro, 3005, Loja 01, Aribiri, Vila Velha/ES). Assim, foi emitido, no dia 26/03/2014, o devido Termo de Constatação Fiscal, caracterizando formalmente a não localização e, para ciência, publicado o Edital Eletrônico n.º 639083 (cópia anexa). Em seguida, no dia 14/04/2014, atendidos os pressupostos expressos no art. 81, §5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, e nos arts. 37, inciso II, e 39, inciso II, da Instrução Normativa RFB n.º 1.183, de 2011, caracterizada a "dissolução irregular", foi proposta (Processo n.º 15586720.172/2014-41) a decretação da inaptidão da Monteiro's Lanchonete Ltda.

Inaptidão formalizada pelo Ato Declaratório Executivo da DRF/VIT/ES n.º 16, de 2014, publicado no Diário Oficial da União - DOU no dia 14/05/2014 (cópia anexa).

6. Trata-se de contribuinte tributado pelo lucro presumido, com apuração trimestral do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; e apuração mensal, no regime cumulativo, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e do Programa de Integração Social / Programa de Formação do Patrimônio do Funcionário Público - PIS/PASEP.

7. Na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, ano-calendário 2010, informou o contribuinte que empresa estava inativa e que não auferiu receitas no período (cópia anexa). Quantos aos tributos federais, não foram identificados recolhimentos nos sistemas corporativos da RFB. Também não foram apresentados os Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais - DACON, nem as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF.

[...]

8. O contribuinte não atendeu às intimações: nenhum documento foi apresentado no curso do procedimento fiscal.

9. Com relação à contabilidade, considerando tratar-se de contribuinte optante pelo lucro presumido, estava obrigado a, no mínimo, escriturar o livro caixa, com toda a movimentação financeira, inclusive bancária, nos termos do art. 45, parágrafo único, da Lei n.º 8.981, de 1995.

10. No que se refere aos extratos bancários, sua não apresentação caracterizou embaraço à fiscalização, implicando solicitá-los diretamente às Instituições Financeiras, através de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira - RMF (cópia anexa), nos termos do art. 2º da Portaria SRF n.º 180, de 2001; art. 2º, §5º, art. 3º, inciso VII, e arts. 4º e 5º, do Decreto n.º 3.724, de 2001; e art. 33, I, da Lei n.º 9.430, de 1966.

11. Analisados os extratos bancários, considerando os créditos e, excluídos os estornos, as devoluções de depósitos, os resgates de aplicações financeiras, os empréstimos e as transferências entre contas do próprio contribuinte, foi apurado o montante de R\$ 9.673.172,72, como discriminado no anexo I.

12. Os dados foram formalmente apresentados ao contribuinte para, mediante documentação hábil e idônea, justificar a origem dos recursos (Termo de Intimação Fiscal - TIF emitido no dia 02/06/2014, vinculado ao Edital Eletrônico n.º 642968, cuja cópia segue anexa).

13. Como o contribuinte não atendeu à intimação, não justificando, portanto, a origem dos recursos creditados/depositados nas suas contas correntes bancárias, caracterizou-se a omissão de receita por presunção legal, nos termos do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, e do art. 287 do Decreto n.º 3.000, de 1999.

15. Quando da ocorrência dos fatos jurídicos, o contribuinte era optante pelo lucro presumido e atuava no comércio varejistas de veículos; submetido, portanto, para fins de apuração do valor tributável relativo ao IRPJ e à CSLL, à alíquota de 32%, nos termos do art. 15, §1º, III, e art. 20, da Lei n.º 9.249, de 1995.

16. Entretanto, especificamente com relação ao IRPJ, considerando que o contribuinte não apresentou os livros e os documentos da escrituração comercial e fiscal, nem mesmo o livro caixa, o lucro foi arbitrado, nos termos do art. 47, inciso III, da Lei n.º 8.981, de 1995, combinado com o art. 16, da Lei n.º 9.249, de 1995, elevando para 38,40% (32% x 1,20) a alíquota para definição do valor tributável.

17. Assim, com relação ao IRPJ, sobre o valor tributável (lucro arbitrado), apurado trimestralmente, correspondendo a 38,40% das receitas omitidas, foi aplicada a alíquota de 15%, de acordo com o art. 3º da Lei n.º 9.249, de 1995. E, sobre a parcela do lucro arbitrado que ultrapassou R\$ 60.000,00 no trimestre, foi aplicado a alíquota adicional de 10%, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.249, de 1995, na redação dada pela Lei n.º 9.430, de 1996.

[...]

18. No que se refere à CSLL, sobre o valor tributável, apurado trimestralmente, correspondendo a 32% das receitas omitidas, foi aplicada a alíquota de 9%, de acordo com o art. 3º, II, da Lei n.º 7.689, de 1988, na redação dada pela Lei n.º 11.727, de 2008,

[...]

19. Quanto às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS, sobre o valor tributável, apurado mensalmente, foram aplicadas as alíquotas de 0,65% e 3%, respectivamente, como estabelece o art. 51 do Decreto n.º 4.524, de 2002.

[...]

26. A JW Siqueira Comércio de Veículos Ltda (nome fantasia PRIME VEÍCULOS, posteriormente SELECT MOTORS), foi constituída em 06/12/2006, com domicílio na Rua Pedro Aguiar Franco, n.º 42, Loteamento São Marcos, Macaé/RJ, tendo como objeto social o comércio varejista de veículos novos e usados.

27. No dia 09/08/2011 o nome empresarial foi alterado para WX Veículos Ltda (permanecendo o nome fantasia SELECT MOTORS), transferindo o domicílio de Macaé/RJ para a Rua Antônio Ataíde, n.º 1.502, Centro, Vila Velha/ES.

28. No dia 05/06/2012, novamente, o nome empresarial foi alterado, desta vez para Monteiro's Lanchonete Ltda (nome fantasia LANCHE DA HORA), transferindo o domicílio para Av. Jerônimo Monteiro, n.º 3.005, Loja 1, Aribiri, Vila Velha/ES.

[...]

30. No que se refere à relação entre os sócios, tem-se como figura central o Sr. Wagner Monteiro Roseira, CPF 085.570.327-06, casado com a Sra. Vanessa Krohling, filho da Sra. Maria Angélica Monteiro Roseira e irmão do Sr. Luciano Monteiro Roseira. Apesar de ter sido formalmente registrado como sócio apenas em 05/06/2012, há evidências de que o Sr. Wagner Monteiro Roseira tenha atuado, de fato, como proprietário e administrador da empresa, desde o início de suas atividades, como demonstraremos adiante neste relatório.

31. Quanto à aparente mutação ocorrida no negócio, de revendedora de veículos (SELECT MOTORS) para lanchonete (LANCHE DA HORA), demonstraremos que, de fato, não houve essa transformação: a SELECT MOTORS continuou a existir normalmente e a LANCHE DA HORA nunca operou efetivamente.

32. Em junho de 2012, ao mesmo tempo que foi formalizada a transformação da SELECT MOTORS em LANCHE DA HORA (de WX para MONTEIRO'S, CNPJ 08.529.022/0001-55), foi constituída uma nova empresa, a KRX, CNPJ 15.753.988/0001-37, com o mesmo nome fantasia SELECT MOTORS, atuando no mesmo endereço onde operava a WX/MONTEIRO'S: Rua Antônio Ataíde, n.º 1.502, Centro, Vila Velha/ES; fato formalmente comprovado no contrato social da KRX (cópia anexa) e na manifestação formal do próprio contribuinte à RFB através da DIPJ, ano calendário 2012 (cópia anexa).

33. Atualmente (11/2014), a empresa continua operando no mesmo endereço, como comprovam a foto atualizada do local e sua página na internet, reproduzidas abaixo

[...]

35. Especificamente como lanchonete a MONTEIRO'S nunca operou de fato. Em contato com o escritório responsável pela contabilidade do contribuinte (Waltercon Contabilidade Ltda-Me, CNPJ 04.530.356/0001-98), foi prestada a informação (cópia anexa) de que a empresa nunca funcionou no local (Av. Jerônimo Monteiro, n.º 3.005, Loja 1, Aribiri, Vila Velha/ES), e que estava com as atividades paralisadas desde 06/2012.

36. No dia 26/03/2014, em visita ao endereço da suposta lanchonete (Av. Jerônimo Monteiro, n.º 3.005, Loja 1, Aribiri, Vila Velha/ES), constatou-se que no local funcionava um salão de beleza. O proprietário do imóvel, Sr. José da Silva Bruno, CPF 72.6.952.187-53, informou (cópia anexa) ter firmado contrato de aluguel do estabelecimento para a empresa Monteiro's Lanchonete Ltda no dia 10/06/2012, por um período de 6 (seis) meses, até o dia 10/12/2012, mas que a empresa nunca atuou efetivamente no local. Informou ainda que o contrato foi negociado com a Sra. Vanessa Krohling, mas quem assinou efetivamente o documento foi o Sr. Wagner Monteiro Roseira.

37. Como se observa, o Sr. Wagner Monteiro Roseira, através de seu núcleo familiar, continuou normalmente com suas atividades (revendedora de veículos), no mesmo endereço, com o mesmo nome fantasia (SELECT MOTORS), apenas alterando o nome empresarial e o CNPJ; o que caracteriza uma sucessão de fato.

38. E, naturalmente, essa reorganização societária, expressa na sucessão de fato, não foi uma operação normal, com fins econômicos legítimos. Não por coincidência, como já relatamos anteriormente, meses antes da sucessão de fato, em outubro de 2011, a SELECT MOTORS, "representada de fato" pelo Sr. Wagner Monteiro Roseira, foi alvo de ação conjunta conduzida pela Receita Federal do Brasil, Polícia Federal e Ministério Público Federal, denominada "Operação Black Ops", com o objetivo de desarticular organização criminosa atuando no Brasil, que tinha como uma das vertentes a revenda de automóveis de luxo, seminovos, importados irregularmente.

Prosseguindo com o libelo acusatório, o Fisco apontou, no documento denominado "Demonstrativo de Responsáveis Tributários" (fls. 407/409, 423/425, 438/440 e 447/449), a relação dos quatro solidários arrolados:

i) KRX Veículos Ltda - ME (KRX) - CNPJ 15.753.988/0001-37 - responsabilidade solidária de fato - art. 124, inciso I e art. 132, parágrafo único do CTN, tendo assumido após sua criação em 06/2012, as operações da Select Motors (posteriormente denominada Monteiro's) no mesmo endereço, com o mesmo fundo de comércio. Atualmente, ainda permanece no mesmo endereço no ramo de comércio de automóveis.

ii) Maria Angélica Monteiro Roseira (Maria Angélica) - CPF 623.515.597-20 - responsabilidade solidária por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto - art. 135, inciso III do CTN- constava no ano-calendário 2010 como sócia administradora, fls. 380 e 384. A Monteiro's, sob sua administração, apresentou informação falsa e/ou omitiu informações do fisco, pois apresentou DIPJ inativa apesar de possuir vultosa movimentação financeira. Sobre essa responsável,

acrescentou a fiscalização: “Além disso, ao constituir uma nova empresa (novo CNPJ e novo nome empresarial) para assumir as atividades da SELECT MOTORS, na tentativa de desassociar-se do antigo CNPJ (vinculado a débitos tributários e a investigação sobre crimes relacionados à comercialização de veículos usados que teriam sido importados ilegalmente por terceiros), **promoveu a dissolução irregular da MONTEIRO'S**” (destacado).

iii) Vanessa Krohling (Vanessa) - CPF 102.994.297-84 – responsabilidade solidária por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto - art. 135, inciso III do CTN - A fiscalização assim assinalou a fundamentação fática da responsabilização: “A Sra. Vanessa Krohling, CPF 102.994.297-84, esposa do Sr. Wagner Monteiro Roseira, ingressou formalmente na SELECT MOTORS, como sócia administradora, em 09/08/2011; após, portanto, ao período de ocorrência dos fatos jurídicos tributários expressos neste relatório fiscal (ano-calendário 2010). Entretanto, [...], era a administradora da empresa quando da dissolução irregular e da sucessão de fato (06/2012)”.

iv) Wagner Monteiro Roseira (Wagner) - CPF 085.570.327-06 - responsabilidade solidária por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto - art. 135, inciso III do CTN - Segundo a fiscalização: o Sr. Wagner Monteiro Roseira, CPF 085.570.327-06, representava a figura central do núcleo familiar controlador da empresa SELECT MOTORS: casado com a Sra. Vanessa Krohling; filho da Sra. Maria Angélica Monteiro Roseira; e irmão do Sr. Luciano Monteiro Roseira. Apesar de não constar no período (2010) como administrador formal da empresa (formalmente, de acordo com o contrato social, administrada pela sua mãe, Sra. Maria Angélica Monteiro Roseira), o Sr. Wagner Monteiro Roseira era quem, de fato, administrava a SELECT MOTORS. A respeito, exprimiu a Autoridade Fiscal, “Como administrador de fato, o Sr. Wagner Monteiro Roseira, deliberadamente, não apenas não recolheu os tributos devidos sobre as operações da SELECT MOTORS, mas também omitiu as receitas obtidas, prestando informações falsas ou omitindo informações à RFB. Apesar de operar normalmente no período, com vultosa movimentação financeira, informou, indevidamente, na DIPJ, que a empresa estava “inativa”. Além disso, ao constituir uma nova empresa (novo CNPJ e novo nome empresarial) para assumir as atividades da SELECT MOTORS, na tentativa de desassociar-se do antigo CNPJ (vinculado a débitos tributários e a investigação sobre crimes relacionados à comercialização de veículos usados que teriam sido importados ilegalmente por terceiros), **promoveu a dissolução irregular da MONTEIRO'S**”.

Acerca da qualificação e agravamento da multa, estes os motivos que a Fiscalização entendeu presentes e que levaram a este desfecho:

21. A aplicação da multa de 225% (75% x 2 x 1,5) deveu-se à caracterização de sonegação, tipificada no art. 71, inciso I, da Lei n.º 4.502, de 1964, agravada pelo não atendimento das intimações para prestar esclarecimentos no curso do procedimento fiscal.

22. Quanto à sonegação, há evidências de que o contribuinte, deliberadamente, não apenas não recolheu os tributos devidos sobre suas operações, mas também

omitiu as receitas obtidas, prestando informações falsas ou omitindo informações à RFB. No ano calendário 2010, apesar de ter recebido créditos/depósitos em suas contas bancárias no montante de R\$ 9.673.172,72, nada recolheu em relação aos tributos federais, também não declarou sobre existência de débitos na DCTF, prestando-se apenas a informar, indevidamente, na DIPJ, que a empresa estava “inativa”. A realidade, entretanto, é que a empresa (SELECT MOTORS) operou normalmente no período, e continuou na sua atividade de comercialização de veículos nos anos. Atividade, aliás, objeto de investigação envolvendo a comercialização de veículos importados de modo irregular. A operação, denominada “Black Ops”, conduzida conjuntamente pela Receita Federal do Brasil, Polícia Federal e Ministério Público Federal, direcionada a diversas empresas, entre as quais a SELECT MOTORS, representada pelo Sr. Wagner Monteiro Roseira, tinha como objetivo “*desarticular a atuação de uma organização criminosa transnacional, formada por cidadãos israelenses, que inseridos em território nacional se associaram a nacionais (...). Os mandados, expedidos pela 3ª Vara Federal Criminal do Estado do Rio de Janeiro, abrangem escritórios das empresas relacionadas ao esquema, revendedoras de veículos, comissárias de despacho aduaneiro e residências das pessoas supostamente envolvidas, além da apreensão de veículos importados identificados como contrabandeados pelo grupo. Dentre outros delitos, o grupo atua na importação de veículos de luxo de várias marcas e modelos, que eram adquiridos com pouquíssimo uso. (...). A importação de veículos usados, de modo geral, não é autorizada. (...). A prática de importação de bens de importação proibida configura o crime de contrabando (...)*” (grifos ausentes no original). Nota publicada pela RFB no dia 07/10/2011; extraída da internet, no endereço eletrônico

http://www.receita.fazenda.gov.br/automaticoSRFSinot/2011/10/07/2011_10_07_08_12_02_7_360_09733.html.

25. E no que se refere ao não atendimento das intimações, como já foi pontuado neste relatório, o contribuinte, no curso do procedimento fiscal, não apresentou documentos ou prestou quaisquer informações relativas às intimações formalmente emitidas (cópias anexas): Termo de Início do Procedimento Fiscal - TIPF, emitido no dia 11/02/2014, com ciência do contribuinte no dia 26/02/2014, via Edital Eletrônico n.º 637752; Termo de Constatação Fiscal -TCF, emitido no dia 26/03/2014, com ciência do contribuinte no dia 10/04/2014, via Edital Eletrônico n.º 639083; TIF, emitido no dia 02/06/2014, com ciência do contribuinte no dia 17/06/2014, via Edital Eletrônico n.º 642968; e TIF, emitido no dia 29/07/2014, com ciência do contribuinte no dia 13/08/2014, via Edital Eletrônico n.º 646845.

Cientificadas, a pessoa jurídica Monteiro’s Lanchonete Ltda. – ME (fls. 473) , e as pessoas físicas arroladas como solidárias, Maria Angélica Monteiro Roseira (fls. 476) e Vanessa Krohling (fls. 478), apresentaram impugnações, apreciadas pela Turma Julgadora *a quo*.

Já a pessoa jurídica KRX Veículos Ltda. - Me (Select Motors) e a pessoa física Wagner Monteiro Roseira, mesmo cientificadas da conclusão do procedimento fiscal, dos lançamentos perpetrados e dos seus arrolamentos como responsáveis solidários (fls. 477 e 474,

respectivamente), não ofereceram impugnação, restando preclusas novas manifestações e definitivas as imputações contra elas feitas.

DA IMPUGNAÇÃO DE MONTEIRO'S LANCHONETE LTDA. - ME

Preliminarmente defende a tempestividade da impugnação e requer a nulidade da autuação por ter havido cerceamento de defesa, uma vez que a autoridade fiscal não apresentou as circunstâncias inerentes aos fatos, tendo o auto de infração limitado-se a usar a capitulação legal para descrever o fato. Entende que isso caracteriza cerceamento de defesa, pois dificultou a compreensão da acusação. Cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) para apoiar sua tese.

Defende que não estava obrigado legalmente ao atendimento da intimação para apresentar extratos, pois estes não são documentos e muito menos documentos contábeis e que também não estava obrigado a conservá-los, podendo, após sua consulta, destruí-los. O fisco teria fundamentado a solicitação dos extratos em artigos do RIR/99 que não citam os extratos (arts. 841, 844, 904, 911, 927 e 928).

Sem amparo legal, a obrigação de entregar extratos conflita com o art. 5º, inciso II da Constituição Federal (CF).

Concluiu que não existe a obrigação de entregar extratos, pois nenhuma lei expressamente a ordena.

Sustenta que não está obrigado a fazer prova negativa ou mesmo comprovar a origem da movimentação financeira.

Insiste que a intimação para apresentar extratos seria abusiva e, portanto, passível de não ser atendida.

Diz que o art. 42 da Lei 9.430/96 está revogado, pois estaria em antinomia com o art. 5º da Lei Complementar (LC) 105/2001.

Seu argumento, em síntese, é de que a partir da edição da LC 105/2001, o fisco passou a ter acesso às informações financeiras do contribuinte, devendo apurar as origens dos depósitos bancários. Tal possibilidade causou a revogação tácita do art. 42 da Lei 9.430/96.

Seu argumento pode ser assim resumido, *in verbis*:

“[...]se a lei anterior utilizava-se de presunção juris tantum na tributação dos depósitos bancários considerando estes a priori como omissão de rendimento ou receita, até prova em contrário e lei posterior determina que o fisco promova a adequada apuração dos fatos (tributáveis), abstendo-se este estudo da possibilidade ou não de presumir-se ser considerado depósito bancário em si como “renda”, não há como pretender serem compatíveis tais dispositivos legais, principalmente porque a lei posterior (§4º do artigo 5º da Lei Complementar 105/2001) ao encontrar sustentação de validade nos princípios da tipicidade e da legalidade cerrada da tributação, ao contrario do artigo 42 da Lei 9.430/96, findou por revogar o dispositivo legal anterior”.

E encerra aduzindo que:

“Como a Lei Complementar 105/2001, por seu artigo 5o, § 4o, permite a apuração e a quantificação real da base de cálculo dos tributos mencionados; como obedecidos aos princípios constitucionais da legalidade e da tipicidade cerrada em matéria fiscal, o emprego da presunção relativa para a promoção da imposição tributária sobre base de cálculo presumida só é admissível ante a total impossibilidade de apuração da base de cálculo dos tributos em termos reais, forçoso é concluir, por fim, que o artigo 5o, § 4o da Lei Complementar 105/2001 revogou tacitamente o artigo 42 da Lei 9.430/96”.

Insiste que *“a existência de depósitos bancários não configura, de per si só, a existência de fato gerador do imposto de renda devido pelas pessoas jurídica, que evidencie a renda auferida pelo contribuinte aqui autuado”* e enfatiza: *“a empresa Monteiro's Lanchonete Ltda. pode recusar-se a entrega dos extratos bancários (mesmo que ainda os tivesse) ao Fisco, não podendo sofrer nenhuma penalidade por isso.”*

Aponta que inexistiu dissolução irregular, pois o endereço procurado pela fiscalização estava defasado pelo lapso de tempo. Porém, concluiu que a inaptidão da empresa no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ) não tem influência no presente caso e que a lanchonete em nada se relaciona com a Select Motors.

Assegura que a operação “Black ops” da Polícia Federal não tem qualquer relação com o caso.

Para descaracterizar a sucessão de fato a legislação exige a mesma atividade, porém a Monteiro's tem como atividade principal “Lanchonete, casa de chá, sucos e similares”, ao passo que a JW Siqueira Comércio de Veículos Ltda-ME tinha como atividade principal “Comércio a varejo de veículos”, idêntica atividade da KRX Veículos. Sem a coincidência de atividade, não é possível estabelecer a sucessão de fato nos moldes previstos no CTN.

Faz digressões teóricas sobre a responsabilidade por sucessão e sobre procedimentos na esfera judicial com ela relacionados e que tratam de redirecionamento da execução fiscal.

Sobre a dissolução irregular, cita a súmula 435 do STJ, fazendo novos comentários teóricos.

Aponta que não foram apresentadas provas documentais de que a KRX foi constituída para substituir a Monteiro's Lanchonete.

Entende que as acusações contra os responsáveis foram feitas sem amparo legal e sem descrição correta das omissões, o que teria causado cerceamento de defesa.

Traz novas lições teóricas sobre a responsabilidade solidária do art. 124 do CTN, apontando que existem divergências sobre sua interpretação.

Defende que seria optante do SIMPLES se tivesse tido receita em 2010 e, portanto, a omissão apurada deveria ser tributada com base nessa sistemática e não naquela prevista para o lucro presumido.

Mesmo com relação ao lucro presumido há erros no lançamento, pois na sua atividade de compra e venda de veículos o percentual de presunção do lucro deveria ser aplicado sobre a diferença entre o preço de revenda e o preço de aquisição. Tal percentual de presunção

deveria ser de 8% para a atividade de compra e venda e não 32% aplicável à intermediação de negócios.

Argumenta que é incabível a aplicação da multa do art. 44, inciso I da Lei 9.430/96, pois não houve falta de pagamento e/ou falta de declaração ou declaração inexata, uma vez que a empresa estava inativa no ano de 2010.

Quanto à qualificação da multa previsto art. 44, §1º, sustenta que não houve dolo de sonegação, pois não existiu o fato gerador de tributos. A empresa não funcionou, logo não existiu faturamento ou base de cálculo para os tributos.

Quanto ao § 2º do art. 44, como não estava obrigada a entregar extratos, por não serem estes documentos ou documentos contábeis, é incabível o agravamento da multa conforme aplicado.

Cita a Súmula Carf nº 14 para argumentar que a simples omissão de receita por si só não pode ser motivo justificador para a majoração da multa, fazendo-se necessária a prova da atuação dolosa. Cita jurisprudência administrativa nesse sentido. Requer a redução da multa para 75%.

Entende que a Taxa Selic não pode ser aplicada, pois utiliza componentes e cálculos não especificamente previstos em lei, mas em norma do BACEN.

DA IMPUGNAÇÃO DE MARIA ANGÉLICA MONTEIRO ROSEIRA

Preliminarmente defende a tempestividade da impugnação e requer a nulidade da autuação por ter havido cerceamento de defesa, uma vez que a autoridade fiscal não apresentou as circunstâncias inerentes aos fatos, tendo o auto de infração limitando-se a usar a capitulação legal para descrever o fato. Entende que isso caracteriza cerceamento de defesa, pois dificultou a compreensão da acusação. Cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) para apoiar sua tese.

Sustenta que era mero participante equiparada a funcionária e que toda a administração das empresas cabia a pessoa de Wagner Monteiro Roseira, como restou demonstrado com as provas colhidas pela fiscalização.

Na medida em que em nada participou da gestão das empresas, não pode ser responsabilizada solidariamente.

Entende que a responsabilidade com base no art. 135 do CTN é pessoal às pessoas citadas naquele artigo, afastando-se a responsabilidade da empresa.

Ademais, o sócio precisa ser administrador dos bens para ser responsabilizado. Ou seja, necessário que o sócio participe dolosamente dos atos de gestão na época correspondente aos fatos geradores.

No caso dos autos não teria havido a descrição individual e concreta dos fatos que caracterizaram a responsabilidade solidária atribuída à impugnante, o que resultaria no afastamento da responsabilidade desta.

DA IMPUGNAÇÃO DE VANESSA KROHLING

Preliminarmente defende a tempestividade da impugnação e requer a nulidade da autuação por ter havido cerceamento de defesa, uma vez que a autoridade fiscal não apresentou as circunstâncias inerentes aos fatos, tendo o auto de infração limitado-se a usar a capitulação legal para descrever o fato. Entende que isso caracteriza cerceamento de defesa, pois dificultou a compreensão da acusação. Cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) para apoiar sua tese.

Sustenta que era mero participe equiparada a funcionária e que toda a administração das empresas cabia a pessoa de Wagner Monteiro Roseira, como restou demonstrado com as provas colhidas pela fiscalização.

Na medida em que em nada participou da gestão das empresas, não pode ser responsabilizada solidariamente.

Entende que a responsabilidade com base no art. 135 do CTN é pessoal às pessoas citadas naquele artigo, afastando-se a responsabilidade da empresa.

Ademais, o sócio precisa ser administrador dos bens para ser responsabilizado. Ou seja, necessário que o sócio participe dos atos de gestão na época correspondente aos fatos geradores.

No caso dos autos não teria havido a descrição individual e concreta dos fatos que caracterizaram a responsabilidade solidária atribuída à impugnante, o que resultaria no afastamento da responsabilidade desta.

Informa que era sócia meramente figurativa e já se divorciou do Sr. Wagner em 2013.

DA DECISÃO RECORRIDA

Encaminhadas as três impugnações ao crivo da 7ª Turma da DRJ/SPO, A Turma Julgadora, por unanimidade, a elas negou provimento, afastando as preliminares suscitadas, mantendo os lançamentos, a qualificação e o agravamento da multa de ofício e as sujeições passivas indicadas pelo Fisco, em Acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

Ementa:

NULIDADE NA FASE FISCALIZATÓRIA. NATUREZA INQUISITORIAL DO PROCEDIMENTO. INAPLICABILIDADE DOS IMPERATIVOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

No rito do procedimento administrativo fiscal, a fase de investigação, preliminar à lavratura do Auto de Infração, é inquisitória, sendo o contraditório e a ampla defesa exercidos quando da instauração do devido processo legal, mediante a apresentação de impugnação instruída com os argumentos e provas de que disponha o sujeito passivo.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. LANÇAMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há nulidade no auto de infração lavrado com observância do art. 142 do CTN e 10 do Decreto 70.235 de 1972, mormente quando a descrição dos fatos e a capitulação legal permitem ao autuado compreender as acusações que lhe foram formuladas no auto de infração, de modo a desenvolver plenamente suas peças impugnatória.

EXTRATOS BANCÁRIOS. OBRIGATORIEDADE DE GUARDA E EXIBIÇÃO. PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO.

Nos moldes do art.45 da Lei 8.981/95, a pessoa jurídica optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal. Os extratos bancários servem para comprovar a movimentação financeira e, portanto, servem de base para a escrituração e devem ser guardados e, quando intimada, a empresa deve exibi-los, pois, conforme determina o art. 195 do CTN, para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis com efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

SIGILO BANCÁRIO.

A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, a par de amparada legalmente, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

A Lei nº 9.430/1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

LEI COMPLEMENTAR 105/2001. REVOGAÇÃO TÁCITA DO ARTIGO 42 DA LEI 9.430/96. INOCORRÊNCIA.

É insustentável a tese segundo a qual, a partir da Lei Complementar nº 105/2001, cabe ao fisco o ônus da prova da origem dos depósitos bancários, não podendo ser aplicado o art. 42 da Lei 9.430/96, em vista da amplitude de poderes conferidos às autoridades fazendárias, eis que: a) trata-se de presunção legal, que não foi derogada; b) a presunção não se encontra condicionada ao poder de fiscalização do fisco; c) a aceitação da tese implicaria a revogação de todas as demais presunções legais de omissão de receitas, uma vez que o fisco sempre dispôs da prerrogativa de examinar livros e documentos de qualquer contribuinte.

DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DEIXAR DE FUNCIONAR NO DOMICÍLIO FISCAL SEM COMUNICAÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DO ADMINISTRADOR.

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. A dissolução irregular caracteriza ofensa aos arts. 1.150 e 1.151 do Código Civil (CC), o que autoriza a responsabilização do administrador nos moldes do art. 135, inciso III do CTN.

SUCESSÃO DE FATO. EXPLORAÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO NO MESMO ENDEREÇO COM MESMO NOME FANTASIA.

A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato: A continuidade das atividades no mesmo endereço com o mesmo nome fantasia caracteriza aquisição de fundo de comércio e permite a conclusão de que ocorreu sucessão de fato apta a transferir a responsabilidade pelos tributos.

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ART. 135 DO CTN. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DE ATUAÇÃO EM OFENSA À LEI OU COM EXCESSO DE PODERES. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA POR SI SÓ NÃO JUSTIFICA A ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE. APLICAÇÃO DO RESP 1.101.728/SP POR FORÇA DO §5º DO ART. 19 DA LEI 10.522/2002 C/C PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 01/2014 E NOTA PGFN CRJ 1.114/2012.

A atribuição de responsabilidade aos sócios deve seguir o conteúdo do Resp 1.101.728/SP por força do §5º do art. 19 da Lei 10.522/2002 c/c Portaria Conjunta PGFN/RFB 01/2014 e Nota PGFN CRJ 1.114/2012. Assim, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade do sócio. Para que se viabilize a responsabilização do sócio, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade do sócio, nos moldes das hipóteses previstas no art. 135 do CTN. Se o sócio administrador deixa de cumprir a obrigação legal de manter a escrituração em perfeito estado e apoiada em documentação hábil, comete ato ilícito que enseja sua responsabilização nos moldes do art. 135 do CTN. Também comete ato ilícito que permite a aplicação do art. 135, inciso III do CTN, o sócio que, durante sua gestão, apresenta DIPJ com informações falsas e/ou permite a dissolução irregular da empresa.

MULTA QUALIFICADA DE 150%. APLICAÇÃO NA PRESENÇA DE DOLO DE SONEGAÇÃO, FRAUDE OU CONLUÍO.

Nos casos de sonegação, fraude ou conluio previstos nos arts. 71 a 73 da Lei 4.502/64, a multa de ofício deve ser qualificada para 150%. Restou demonstrado o dolo de sonegação, pois a impugnante prestou informação falsa à autoridade tributária para impedir o conhecimento dos fatos geradores que praticava no comércio de veículos. Informava na DIPJ que a empresa estava inativa, mas a movimentação financeira indica que atuou normalmente em sua atividade.

MULTA AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS.

Os percentuais de multa de ofício a que se referem o inciso I do caput e o § 1º do art. 44 da Lei 9.430/96 serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos. Ficou evidenciado nos autos que a impugnante não atendeu a nenhuma intimação, o que legitima o agravamento.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Inexistência de ilegalidade na aplicação da Taxa Selic devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2010

CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2010

PIS. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo ao PIS o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2010

COFINS. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo à COFINS o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido*

Irresignadas, contribuinte e solidárias interuseram recursos voluntários ao CARF (fls. 640/695 – Monteiro's, 745/760 – Maria Angélica e 810/825 – Vanessa), nos quais, excetuadas as contraposições que pontualmente fizeram à decisão recorrida, basicamente repetiram de forma literal o quanto aduzido nas impugnações inaugurais.

Não foram juntados novos documentos.

É o relatório do essencial em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone - Relator

Os três recursos voluntários interpostos são tempestivos, como abaixo se demonstra:

1. Monteiro's – ciência em 11/02/2016 (fls. 803), protocolização do RV em 11/03/2016 (fls. 637/639), a representação da recorrente está corretamente formalizada (fls. 696/701), e os demais pressupostos para sua admissibilidade foram atendidos, pelo que o recebo e dele conheço.
2. Maria Angélica – ciência em 11/02/2016 (fls. 802), protocolização do RV em 11/03/2016 (fls. 742/744), a própria interessada firmou a peça recursal, e os demais pressupostos foram atendidos, pelo que o recebo e dele conheço.
3. Vanessa – ciência em 11/02/2016 (fls. 636), protocolização do RV em 14/03/2016 (fls. 807/809), a própria interessada firmou a peça recursal, e os demais pressupostos foram atendidos, pelo que o recebo e dele conheço.

Como os três recursos voluntários estão sendo concomitantemente apreciados, a decisão prolatada aproveitará a todos, com as devidas especificidades de cada um, se for o caso.

Antes de adentrar ao mérito, cabe enfrentar a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa suscitada nos três RV.

Aduzem as interessadas (a reprodução a seguir é do RV da Monteiro's – fls. 644):

Da simples leitura da descrição do fato, contida no Auto de Infração em tela, percebe-se que o Sr. Auditor Fiscal do Tesouro Nacional desobedeceu a referida norma contida na legislação vigente, estando ainda em desacordo com a melhor doutrina acima transcrita, por não ter apresentado as circunstâncias inerentes aos fatos, cerceando o direito de defesa da Recorrente.

O Auto de Infração apenas descreve que a Recorrente movimentou valores nas suas contas correntes sem a devida contabilização. Tal pretensa descrição nada mais é que a transcrição da norma prevista nos artigos legais citados no relatório, o que não significa que houve perfeita descrição dos fatos.

Ora, como poderá a Recorrente saber qual foi a prova de que os valores movimentados correspondem a renda da Recorrente e a base de cálculo eleita pelo Sr. Auditor na elaboração do Auto de Infração ? E a fundamentação para a aplicação da multa, qual foi ? Só Deus sabe!

Labutam em equívoco as recorrentes.

De fato, está claro nos autos que não se vislumbram quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, *verbis*:

“Art. 59. São nulos;

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Comprovadamente, o Auditor que presidiu o procedimento e seu supervisor são servidores de carreira, integrantes dos quadros da Receita Federal e **competentes**, no exercício de suas atribuições, para lavrar todos os termos necessários para o correto desempenho de suas funções.

Ora, sendo, os atos e termos, lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade e garantido o mais absoluto direito de defesa, mediante abertura do prazo legal de impugnação, não há que se cogitar de nulidade dos autos de infração.

Igualmente foram atendidos os preceitos do artigo 10 do PAF² (Decreto n.º 70.235, de 1972), ratificando a inexistência da nulidade pretendida, pelo que se indefere o pleito.

Ademais, ao reverso do entendimento das recorrentes, todos os termos, relatórios, intimações, descrição dos fatos, inquirições feitas ainda no curso da ação fiscal, os autos infração, os termos lavrados e os documentos acostados traduzem uma ampla, detalhada e exaustiva visão daquilo que o Fisco imputou à autuada e às responsabilizadas, sem cometimento de qualquer mácula que pudesse afetar o procedimento.

Mais ainda, chega a ser risível a alegação feita pela recorrente no RV na linha de que “*como poderá a Recorrente saber qual foi a prova de que os valores movimentados correspondem a renda da Recorrente e a base de cálculo eleita pelo Sr. Auditor na elaboração do Auto de Infração...*”.

Ora, ora, ora, É EXATAMENTE esse o aspecto nuclear dos autos: a Fiscalização, com suporte no artigo 42, da Lei n.º 9.430/1996 **deseja saber da contribuinte se tais valores são RENDA ou não!**

A **ela** cabe essa informação e resposta, por força da presunção legal trazida pelo artigo 42, da Lei n.º 9.430/1996.

Ou seja, ônus que lhe cabia enfrentar.

² Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

E não conseguiu.

Em momento algum o Fisco disse que se tratava de “renda”, mas de movimentação financeira incompatível com a informação passada à RFB (a DIPJ do período foi entregue ZERADA, na condição de inativa – fls. 309/310) e só se transmudaram em “omissão de receitas” porque a pessoa jurídica, devidamente intimada, não conseguiu justificar as origens de tal montante (mais de 9 milhões de reais em 2010).

Em suma, não houve qualquer cerceamento de defesa, ao contrário, à autuada (e responsáveis) foram fornecidos todos os dados necessários ao exercício de suas defesas, o que, aliás, foi feito e estão sob julgamento.

Preliminar afastada.

Passo ao mérito

BREVE RESUMO DOS FATOS

O tema é recorrente neste Colegiado: omissão de receitas por depósitos bancários de origem não comprovada, sendo, inclusive, objeto de Súmulas tratando e pacificando a matéria.

No caso concreto, a Fiscalização da Receita Federal, mediante longo procedimento, detalhadamente relatado no Relatório Fiscal (fls. 373/402), cientificou a contribuinte da abertura da ação fiscalizatória de auditoria de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, relativamente ao ano-calendário de 2010.

Neste ponto, imperioso observar que, para se cumprir o rito procedimental de cientificar a contribuinte do início da ação fiscal, a Autoridade Tributária teve que fazer nada mais, nada menos, do que cinco intimações, as quatro últimas POR EDITAL, posto que a contribuinte, MONTEIRO'S LANCHONETE LTDA. – ME, não foi localizada no endereço cadastral (fls. 2/42).

Do mesmo modo e igualmente, a Fiscalização lançou mão do instituto do EDITAL para cientificar uma pessoa jurídica e três pessoas físicas que o Fisco entendeu vinculadas à fiscalizada e que, por isso mesmo, deveriam ser notificadas do início da ação fiscal, a saber: KRX VEICULOS LTDA – ME (fls. 43/58); MARIA ANGÉLICA MONTEIRO ROSEIRA (fls. 59/76); VANESSA KROHLING (fls. 77/93) e WAGNER MONTEIRO ROSEIRA (fls. 94/124).

Na sequência e como reflexo desta irregularidade cadastral, foi emitido o ADE/DRF/VIT/ES nº 16, de 16/04/2014, declarando a inaptidão da inscrição da empresa no CNPJ (fls. 125/126):

Secretaria da Receita Federal do Brasil
Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil da 7ª Região Fiscal
Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória -ES

Ato Declaratório Executivo da DRF/VIT/ES n.º 16, de 16 de abril de 2014.

Declara inapta a inscrição de entidade no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ, conforme IN RFB 1.183/2011.

O DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM VITÓRIA/ES, no uso da competência prevista no art. 295, inciso II, da Portaria MF n.º 587, de 2010, e tendo em vista o exposto no art. 81, §5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, na redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, e no art. 37, inciso II, combinado com o art. 39, inciso II, ambos da IN RFB n.º 1.183, de 2011, bem como a Representação Fiscal lavrada em 14/04/2014, no Processo Administrativo n.º 15586-720.172/2014-41, declara:

Art. 1º. Inapta a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ n.º 08.529.022/0001-55, da pessoa jurídica **MONTEIRO'S LANCHONETE LTDA**, uma vez que o contribuinte não foi localizado no endereço informado no CNPJ.

Art. 2º. Serão considerados inidôneos, não produzindo efeitos tributários em favor de terceiro interessado, os documentos emitidos pela pessoa jurídica **MONTEIRO'S LANCHONETE LTDA**, CNPJ n.º 08.529.022/0001-55, a partir da publicação deste ADE.

LUIZ ANTONIO BOSSER

PUBLICADO NO
D. O. U
De 14/05/2014

Posteriormente, a ação fiscal foi desenvolvida com novas intimações, NENHUMA DELAS atendida em relação às informações bancárias requeridas, obrigando a Autoridade Fiscal à emissão da RMF (Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira) para todos os estabelecimentos nos quais a contribuinte possuía conta e movimentava recursos (fls. 175/308).

De posse de tais informações, na forma do artigo 42, da Lei n.º 9.430/1996, a Fiscalização tabulou os valores, fez as depurações devidas, excluiu os estornos, as devoluções de depósitos, os resgates de aplicações financeiras, os empréstimos e as transferências entre contas do próprio contribuinte, apurando um montante líquido de R\$ 9.673.172,72 (RF – fls. 375).

Referidos valores, devidamente planilhados e INDIVIDUALIZADOS (RF – Anexo I – fls. 393/401), foram formalmente apresentados à contribuinte para, mediante documentação hábil e idônea, justificar a origem dos recursos (Termo de Intimação Fiscal – TIF emitido no dia 02/06/2014, vinculado ao Edital Eletrônico n.º 642968).

Ignorando a recorrente a intimação e não justificando a origem dos recursos creditados/depositados nas suas contas correntes bancárias, caracterizou-se a omissão de receita por presunção legal, nos termos do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, e do art. 287 do Decreto n.º 3.000, de 1999.

No seu RV, a recorrente questiona o acesso do Fisco às suas contas bancárias. Diz mais, não ser obrigado a entregar extrato algum.

Mais uma vez, pejeja em erro a interessada, como mostro a seguir.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Discorrido ao longo deste voto, os autos de infração lavrados suportaram-se no artigo 42, da Lei n.º 9.430/1996 (base legal do artigo 287, do RIR/1999):

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.

Como se sabe, este dispositivo traz a figura jurídica da presunção legal, deslocando o ônus da prova que, via de regra, cabe ao autor (CPC, artigo 373, I), para o acusado (ibidem, artigo 373, II), possibilitando ao Fisco tão somente apontar os indícios que entendeu presentes no procedimento fiscal, sem necessidade de comprová-los, ônus que cabe ao contribuinte.

É evidente que, por se tratar de uma presunção *júris tantum*, ou seja, não se está diante de uma verdade absoluta, mas relativa, cabe (e pode) o acusado da infração comprovar a regularidade de seu procedimento e desconstruir a tese fiscal.

Ou seja, matéria ESTRITAMENTE de prova, posto que o acesso do Fisco às contas bancárias dos administrados já está consolidado pela Corte Maior, mediante a decisão exarada no RE n.º 601.314 – SP, de 24/02/2016, assim ementada:

“Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, em conhecer do recurso e a este negar provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello.

Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item “a” do tema em questão, a seguinte tese: **“O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”**; e, quanto ao item “b”, a tese: **“A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN”**, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Brasília, 24 de fevereiro de 2016. Ministro EDSON FACHIN Relator”.

E, mais recentemente ainda - 30/04/2021 - RE 855.649 – RS - com voto vencedor do Ministro Alexandre de Moraes, quando o STF decidiu ser **constitucional a incidência de Imposto de Renda sobre receitas depositadas em conta corrente cuja origem não foi comprovada pelo titular, desde que ele tenha sido intimado para tanto.**

Excertos do voto do Ministro mostram o entendimento consolidado no STF:

“Trata-se de Recurso Extraordinário, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 842), em que se discute a Incidência de Imposto de Renda sobre os depósitos bancários considerados como omissão de receita ou de rendimento, em face da previsão contida no art. 42 da Lei 9.430/1996.

(...)

In casu, a Receita Federal lavrou auto de infração, por ausência de recolhimento do Imposto de Renda, com fundamento no artigo 42 da Lei 9.430/1996, haja vista que, após intimação para esclarecer a origem dos depósitos efetuados em sua conta corrente, o recorrente não apresentou documentos que comprovassem sua alegação de que os depósitos referiam-se a operações de factoring e empréstimos que este realizava com seus clientes.

(...)

Ora, consoante o dispositivo legal citado (art. 43, CTN), o aspecto material da regra matriz de incidência do Imposto de Renda é a aquisição ou disponibilidade de renda ou acréscimos patrimoniais.

O Decreto 9.580/2018 (que revogou o Decreto 3.000/1999) regulamenta o Imposto de Renda e traz três hipóteses em que as autoridades administrativas poderão proceder ao lançamento de ofício do Imposto de Renda em

razão da omissão de receita pelo contribuinte. São elas: acréscimo patrimonial não justificado (artigo 47, XIII); sinais exteriores de riqueza (artigo 910); e depósitos bancários não comprovados (artigo 913).

No que se refere aos depósitos bancários não comprovados, o artigo 913 do Decreto 9.580/2018, regulamentando o artigo 42 da Lei 9.430/1996, dispõe que:

(...)

Como se afere da leitura de todas essas disposições, diversamente do apontado pelo recorrente, o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos.

Pensar de maneira diversa permitiria a vedação à tributação de rendas auferidas, cuja origem não foi comprovada, na contramão de todo o sistema tributário nacional, em violação, ainda, aos princípios da igualdade e da isonomia.

Assim, para se furtar da obrigação de pagar o tributo e impedir que o Fisco procedesse ao lançamento tributário, bastaria que o contribuinte fizesse mera alegação de que os depósitos efetuados em sua conta corrente pertencem a terceiros, sem se desincumbir do ônus de comprovar a veracidade de sua declaração.

(...)

Nessa linha de consideração, a omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omissor.

Dessa forma, entendo ser constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular, desde que este seja intimado para tanto.

(...)

Fixo a seguinte tese para fins de repercussão geral: O artigo 42 da Lei 9.430/1996 é constitucional”.

Sumariando:

1. matéria estritamente de prova;

2. o Fisco aponta movimentação financeira incompatível com os rendimentos/receitas da pessoa jurídica;
3. A esta compete mostrar que tais recursos têm origem comprovada.

Atendidos estes requisitos, a imputação se esvai. Desatendidos, os lançamentos de robustecem de validade.

Simple assim.

Factualmente, a Autoridade Fiscal, usando da prerrogativa legal que o artigo 42, da Lei n.º 9.430/1996 lhe outorgou, detectou a existência de movimentação bancária incompatível nas contas mantidas pela recorrente junto a instituições financeiras, seguiu a rotina procedimental que cerca tal operação, fez diversas intimações ao longo do procedimento fiscal, todas por edital porque não foi localizada a fiscalizada em seu endereço cadastral, foi obrigado à emissão de RMF por absoluto desinteresse do sujeito passivo em atender ao demandado, dificultou ao máximo a ação fiscal (tanto que a multa foi agravada por desatendimento às intimações), fez as depurações dos valores que entendeu comprovados, planilhou detalhada e individualizadamente o que concluiu restar incomprovado, intimou a contribuinte a comprovar a origem dos recursos. Tudo na exata e estrita proporção do mandamento legal, inclusive § 3º do referido dispositivo:

“§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente”.

De seu turno, a recorrente, exceto em relação ao argumentado em suas peças recursais (praticamente idênticas), **não trouxe com seu recurso voluntário qualquer documento comprobatório.**

Então, não tendo a recorrente conseguido demonstrar a totalidade das origens dos recursos que levaram aos créditos em suas contas mantidas junto a instituições financeiras, a norma do artigo 42 é implacável, sempre lembrando se tratar de presunção que pode ser destruída pelo contribuinte, o que não se viu nos autos, o que fortalece a presunção adotada pela Autoridade Fiscal.

Tudo sem esquecer que se está falando de movimentação financeira superior a 9 milhões de reais, apenas em um ano-calendário (2010), período em que a recorrente entregou DIPJ como INATIVA e valores ZERADOS.

Veja-se: (fls. 309/310):

ES VITÓRIA DRF		MIDAS		Fl. 309
		Receita Federal		
Módulo de Impressão de Declarações Assinadas				
Usuário:	457618686			
Data e Hora de Impressão:	13/11/2013 17:19:06			
CNPJ:	08.529.022/0001-55			
Número da Declaração:	0002675527			
Número do Recibo:	90.95.65.72.07			
Exercício:	2011			
Ano-calendário:	2010			
Período:	01/01/2010 a 31/12/2010			
Data e Hora de Recepção:	08/02/2011 17:56:54			
Tipo do documento:	Original			
Tipo de Declaração:	Inativa			
Situação Especial:	Não			
Entregue com Certificado Digital:	Não			
Situação da Declaração:	LIBERADA BATCH			

MINISTÉRIO DA FAZENDA		DECLARAÇÃO SIMPLIFICADA DA		
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL		PESSOA JURÍDICA - INATIVA		
Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - Inativa 2011				
01. Identificação				
CNPJ:	08.529.022/0001-55	ND:	0002675527	
Ano-calendário:	2010			
Nome Empresarial:	J. W. SIQUEIRA COMERCIO DE VEICULOS LTDA			
Período:	01/01/2010 a 31/12/2010			
Retificadora:	Não			
Logradouro:	RUA PEDRO AGUIAR FRANCO			
Número:	45	Complemento:	APT 202	
Bairro/Distrito:	LOTEAMENTO SAO MARCOS			
UF:	RJ	Município:	MACAE	
Cep:	27930-600			
02. Declaração de Inatividade				
A pessoa jurídica acima identificada, por seu representante legal, declara que permaneceu, durante todo o período de 01/01/2010 a 31/12/2010 sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial: Sim				
03. Dados do Representante da Pessoa Jurídica				
CPF:	623.515.597-20			
Nome:	MARIA ANGELICA MONTEIRO ROSEIRA			
04. Dados do Responsável pelo preenchimento				
CPF:	213.764.257-34	CRC:	419160	
Nome:	GERALDO MACIEL		UF:	RJ

Ademais, como não se admite prejuízo à incidência tributária pela impossibilidade de se produzir a prova direta da infração, a presunção de omissão de receita construída a partir de tal indício é suficiente para a exigência, até porque lastreada legalmente.

Em outras e finais palavras, presente a “presunção”, **ao Fisco só cabe trazer os indícios** que a expõe ao mundo jurídico, momento em que o *onus probandi* se reverte em desfavor do sujeito passivo, **que dele deverá se safar, com os meios legais e documentais possíveis**, sob pena de ver aflorar o fato gerador que estava latente, surgir a obrigação tributária respectiva e a subsequente constituição do crédito tributário, via lançamento.

Como parêntese, cabe recordar o ensinamento de Maria Rita Ferragut (*in Presunções no Direito Tributário, Dialética, São Paulo, 2001*), de que **uma prova indireta tem a mesma ‘probabilidade fática’ da prova direta, in verbis:**

“Assim, tem a Administração Pública o dever-poder de investigar livremente a verdade material diante do caso concreto, analisando

todos os elementos necessários à formação de sua convicção acerca da existência e conteúdo do fato jurídico, já que é uma constatação a prática de atos simulatórios por parte do contribuinte, visando diminuir ou anular o encargo fiscal. E essa liberdade pressupõe o direito de considerar fatos conhecidos não expressamente previstos como indiciários de outros fatos, cujos eventos são desconhecidos de forma direta.

A presunção homini de forma alguma significa que a tributação ocorrerá em mera verossimilhança, probabilidade ou verdade material aproximada. Pelo contrário, veiculará conclusão provável do ponto de vista fático, mas certa do jurídico. Por isso, resta uma vez mais observar que também a prova direta leva-nos à certeza jurídica e à probabilidade fática, já que não relata com certeza absoluta o evento, inatingível. Detém, apenas, maior probabilidade do fato corresponder à realidade sensível.”

E no seu trabalho ‘Evasão Fiscal: o parágrafo único do artigo 116 do CTN e os limites de sua aplicação’ (in Revista Dialética de Direito Tributário n.º 67, Dialética, São Paulo), a mesma autora acrescenta:

“As presunções assumem vital importância quando se trata de produzir provas indiretas acerca de atos praticados mediante dolo, fraude, simulação, dissimulação e má-fé geral, tendo em vista que, nessas circunstâncias, o sujeito pratica o ilícito de forma a dificultar em demasia a produção de provas diretas. Os indícios, por essa razão, convertem-se em elementos fundamentais para a identificação de fatos propositadamente ocultados para se evitar a incidência normativa.”

Neste cenário, certo que a presunção legal trazida pelo artigo 287, do RIR/1999, não é absoluta, antes comporta a possibilidade de a acusada elidir o trabalho do Fisco de perpetrar os lançamentos calcados na hipótese prevista no referido dispositivo, DESDE QUE carregue aos autos documentos, livros e comprovantes que destruam a pretensão da Autoridade Fiscal, visto que, como dito, a presunção tem cunho de relatividade.

Pois bem, a análise dos documentos que compõem todo o presente processo administrativo, desde os Termos e Intimações emitidos pela Fiscalização, passando pelas respostas da contribuinte, os autos de infração, o Relatório Fiscal, o Termo de Encerramento de Ação Fiscal, as diversas impugnações, e os documentos juntados, mostra que a presunção não restou elidida, impondo a lavratura dos autos de infração.

Ademais, para que dúvidas não parem, sabe-se, a chamada prova indiciária é pacificamente admitida em nosso direito como ferramenta necessária para apurar eventos que não se mostram explícitos, como já decidido pelo CARF:

ASSUNTO: PROVA INDICIÁRIA

A prova indiciária é meio idôneo admitido em Direito, quando a sua formação está apoiada em uma concatenação lógica de fatos,

que se constituem em indícios precisos, “econômicos” e convergentes. (Relator ANTONIO BEZERRA NETO - Acórdão 1401-000.405 - Data da Sessão 25/01/2011)

Assim, cabe ao Fisco, em tais circunstâncias, tão só provar o indício, como, de fato, foi feito. A relação de causalidade, entre ele e a infração imputada, é estabelecida pela própria lei, o que torna lícita a inversão do ônus da prova e a consequente exigência atribuída ao contribuinte de demonstrar que tais valores não são provenientes de receitas omitidas, mantidas à margem da escrituração regular ou em poder dos sócios.

A prova contrária à presunção legal não foi fornecida pela autuada, como já enfatizado anteriormente.

Resumindo, **cabe ao Fisco provar o indício, hipótese em que, por força de lei, o ônus probandi volta-se para o contribuinte.**

Encargo do qual a recorrente não conseguiu se safar, por isso os lançamentos devem ser mantidos com fundamento no artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996.

Impende uma observação final acerca da suscitada Súmula CARF nº 14 pela recorrente.

Como sabido, referido verbete dispõe que “*A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo*”.

Ora, é EXATAMENTE o que salta aos olhos neste processo. Não se está diante de “simples apuração de omissão de receitas”, mas de todo um complexo cenário doloso cuja falta de escrituração, registros contábeis ou oferecimento à tributação dos rendimentos é só mais um item de um emaranhado de procedimentos que visaram, ao fim e ao cabo, a obtenção de recursos de forma irregular e com prejuízo ao erário, ou seja, em última análise, à própria sociedade brasileira como um todo.

Por isso, afasto os argumentos, a aplicação da Súmula e mantenho os lançamentos na forma perpetrada pela Fiscalização.

Na seqüência, questiona a recorrente em seu RV mais os seguintes tópicos:

- a) da correta tributação da recorrente (fls. 662/670)
- b) da multa aplicada (fls. 671/675)
- c) da ausência de sucessão (fls. 683/688)
- d) da sujeição passiva tributária. (fls. 688/695)

Em relação ao item “b”, dele tratarei mais adiante neste voto.

No que tange aos outros três itens (“a”, “c” e “d”), por entender que a decisão *a quo* analisou detalhadamente a matéria, tendo se pronunciado sobre todos os itens apontados pela contribuinte na impugnação (e que foram basicamente os mesmos trazidos em seu recurso voluntário), adoto como minhas e como se de minha lavra pessoal fossem, na forma do artigo

50, V, § 1º, da Lei n.º 9.784/1999³ e artigo 114, § 12, I, do RICARF vigente (Portaria MF n.º 1.634, de 21 de dezembro de 2023)⁴, as razões de decidir externadas pela decisão recorrida no Acórdão n.º **16-070.759 - 7ª Turma da DRJ/SPO, sessão de 29 de dezembro de 2015**, relatoria do Julgador Mauro José Silva, abaixo reproduzida – (fls. 620/632 - todos os destaques são do original).

Venda de veículos usados. Equiparação pela legislação de regência às operações de consignação. Base de cálculo. Coeficiente de determinação do lucro presumido e arbitrado.

Cabe analisar os argumentos que protestam a improcedência das autuações concernentes ao **Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ)** e da **Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL)**, por conta de utilização equivocada de percentual de lucro arbitrado e presumido, em decorrência do ajuste da base imponible correspondente mediante aplicação de percentual de 32% (trinta e dois por cento).

Preambularmente, cumpre retomar o disposto no art. 5º da Lei no 9.716, de 26/11/1998, cujos termos versam sobre o tratamento das pessoas jurídicas que contemplem no bojo de seu objeto social, consignado nos atos societários correspondentes, o exercício de atividade de compra e venda de veículos automotores usados, *in verbis*:

“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.(destacou-se)

³ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

V - decidam recursos administrativos;

(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

⁴ Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

(...)

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

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida

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.” (destacou-se)

Diante do advento da norma específica relativamente às operações com veículos usados, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, promoveu a regulamentação da matéria por intermédio da Instrução Normativa SRF no 152, de 16/12/1998, consoante se depreende pelos termos do art. 1º e 2º, abaixo reproduzidos:

“Art. 1º A pessoa jurídica sujeita à tributação pelo imposto de renda com base no lucro real, presumido ou arbitrado, que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, deverá observar, quanto à apuração da base de cálculo dos tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal – SRF, o disposto nesta Instrução Normativa.(destacou-se)

Art. 2º Nas operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, inclusive quando recebidos como parte do pagamento do preço de venda de veículos novos ou usados, o valor a ser computado na determinação mensal das bases de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, pagos por estimativa, da contribuição para o PIS/PASEP e da contribuição para o financiamento da seguridade social - COFINS será apurado segundo o regime aplicável às operações de consignação. (destacou-se)

§ 1º Na determinação das bases de cálculo de que trata este artigo será computada a diferença entre o valor pelo qual o veículo usado houver sido alienado, constante da nota fiscal de venda, e o seu custo de aquisição, constante da nota fiscal de entrada. (destacou-se)

§ 2º O custo de aquisição de veículo usado, nas operações de que trata esta Instrução Normativa, é o preço ajustado entre as partes.

Tal norma, a partir da edição da Instrução Normativa (IN) 247/2002 passou a ser aplicável somente para IRPJ e CSLL, sendo que o art. 10 da IN 247/2002 passou a regular a matéria para o caso da PIS e da COFINS, conforme a seguir:

Art.10. As pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do Imposto de Renda, observado o disposto no art. 9º, têm como base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins o valor do faturamento, que corresponde à receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas, independentemente da atividade por elas exercidas e da classificação contábil adotada para a escrituração das receitas.

§ 1º *Nas operações realizadas em mercados futuros, considera-se receita bruta o resultado positivo dos ajustes diários ocorridos no mês.*

§ 2º *Nas operações de câmbio, realizadas por instituições autorizadas pelo Banco Central do Brasil:*

I - considera-se receita bruta a diferença positiva entre o preço da venda e o preço da compra da moeda estrangeira; e

II - a diferença negativa não poderá ser utilizada para a dedução da base de cálculo destas contribuições.

§ 3º *Nas aquisições de direitos creditórios, resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, efetuadas por empresas de fomento comercial (Factoring), a receita bruta corresponde à diferença verificada entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito creditório adquirido.*

§ 4º *A pessoa jurídica que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores deve apurar o valor da base de cálculo nas operações de venda de veículos usados adquiridos para revenda, inclusive quando recebidos como parte do pagamento do preço de venda de veículos novos ou usados, segundo o regime aplicável às operações de consignação.*

§ 5º *Na determinação da base de cálculo de que trata o § 4º será computada a diferença entre o valor pelo qual o veículo usado houver sido alienado, constante da nota fiscal de venda, e o seu custo de aquisição, constante da nota fiscal de entrada. (destaque nosso)*

Dessa forma, para o IRPJ e a CSLL, conforme descrito no *caput* do art. 2º da IN SRF n.º 152, de 16/12/1998, editada com fundamento na Lei n.º 9.716, de 26/11/1998; bem como conforme previsto no art. 10 da IN 247/2002 no caso da PIS e da COFINS, a **operação de venda de veículos usados adquiridos para revenda**, para efeitos tributários, **foi equiparada legalmente às operações em consignação.**

Nesse sentido, compete desenvolver um esclarecimento minudente acerca dos aspectos legais relacionado às operações sob exame, iniciando-se, como suporte das conclusões, pelo conceito firmado pelo insigne jurista De Plácido e Silva, *in* Vocabulário Jurídico (Cia. Editora Forense, Rio de Janeiro, 1996, 12ª ed., 2ª tiragem, Vol. I, p. 522/523), a saber: **“Consignação. Derivado do latim “consignatio”, de “consignare” (dotar por escrito, depositar uma soma em dinheiro, assinalar, marcar), possui, originariamente, o sentido de prova escrita, documento assinado, ou depósito feito**

(...)

No sentido do Direito Comercial, serve, em regra, para indicar certo contrato de comissão mercantil.

E, assim, diz-se o contrato pelo qual a pessoa envia mercadorias a outra, para serem vendidas por sua conta, ao preço e condições que forem preestabelecidas.

(...)

O consignação das mercadorias não transfere ao consignatário o domínio das mesmas, que se conservam em seu poder como coisas ou bens que pertencem ao consignante. E daí porque se dá ao consignante o privilégio de reivindicação das mercadorias ou efeitos consignados.”

Dessa forma, à luz do conceito realçado, a **consignação** constitui-se numa operação que resulta em **comissão mercantil**, decorrendo da situação em que o proprietário da mercadoria ou do bem móvel (consignante) promove a entrega ao comerciante (consignatário) com finalidade de realizar a alienação perante terceiro mediante preço e condições fixados em contrato.

Neste cenário, cabe destacar, em caráter suplementar, que o **contrato de consignação por comissão ou contrato de “comissão mercantil”**, regulado com fulcro nos arts. 693 a 709, da Lei no 10.406, de 10/01/2002 - Código Civil, constitui-se em espécie de contrato segundo a qual uma pessoa (comissário) adquire ou vende bens (corpóreos ou incorpóreos), em seu nome e responsabilidade, mas por ordem e por conta de outrem (comitente), mediante troca de determinada remuneração, vinculando-se obrigacionalmente para com terceiros, com quem contrata, respondendo por todos compromissos pactuados.

Assim sendo, o comissário fica diretamente obrigado para com as pessoas com quem ajustou o contrato, sem que estas tenham ação contra o comitente, nem este contra elas, salvo se o comissário ceder seus direitos a qualquer das partes.

Por esta forma, o comissário é remunerado pelos serviços prestados mediante pagamento de uma tal e qual comissão.

Neste panorama, importa acentuar que a equiparação das operações de compra e venda de veículos usados à condição de operações de consignação por comissão, ou simplesmente, de comissão, traz, em sede do Direito Tributário, implicações no aspecto quantitativo dos fatos geradores.

Assim, atendida tais circunstâncias, o percentual a ser empregado pelo sujeito passivo para fins de determinação do Lucro Presumido nas operações de consignação por comissão corresponderá àquela associada à **intermediação de negócios**, tendo em vista que ambas possuem natureza

análoga, portanto, legitimando a aplicação do coeficiente de determinação do lucro equivalente ao percentual de 32% (trinta e dois por cento), consoante fixado pelo art. 15, §1º, inciso III da Lei nº 9.249, de 1995, translado no art. 519, § 1º, inciso III do RIR/99, sendo defeso, nos moldes da legislação tributária de regência, a adoção de tratamento outorgado às operações de comércio – 8% (oito por cento) - ora protestado pelo impugnante no contexto da peça impugnatória.

Sob este prisma, impende destacar o excerto do art. 519 do RIR/99, que dispõe da determinação da base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas na forma tratada no presente litígio:

“Art.519. Para efeitos do disposto no artigo anterior, considera-se receita bruta a definida no art. 224 e seu parágrafo único.

§1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de (Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, § 1º):

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

b) intermediação de negócios;

c) administração, locação ou cessão de bens, imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza.”

Sob tal perspectiva, vale frisar que as inferências possuem fulcro em interpretação expressa no Parecer Cosit nº 45, de 17 de outubro de 2003, cuja manifestação fora incitada com o intuito de pacificar divergência de entendimento relacionada à matéria tributária em questão, assim, expendendo fundamentadamente acerca da definição da natureza da receita auferida nas operações de compra e venda de veículos usados, objeto de equiparação legal às operações de consignação, bem como os efeitos produzidos no sentido da determinação da base de cálculo do imposto de renda apurado na forma do Lucro Presumido, Lucro Real ou Arbitrado, cujos excertos essenciais ao presente litígio seguem abaixo reproduzidos:

“A OPERAÇÃO DE CONSIGNAÇÃO DA LEI No 9.716, DE 1998

(...)

35. Ora, não parece também que o legislador tenha equiparado as operações de consignação por vendas, ou contrato estimatório, enquanto obrigação alternativa do comerciante: de vender, comprar ou restituir. Tais hipóteses nem sempre configurariam hipóteses de

incidência dos tributos e contribuições federais em comento, mormente as operações de compra e de restituição.

(...)

(...)

37. O contrato de consignação por comissão, na expressão usada por Rubens Gomes de Souza, é o contrato de “comissão mercantil” do Código Comercial, Lei n.º 556, de 25 de junho de 1850, arts. 165 a 190.

O Novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 2002, passou a regular a matéria em seus arts. 693 a 709, revogando expressamente em seu art. 2.045 a Parte Primeira do Código Comercial, que dispunha sobre a matéria.

38. O contrato de consignação por comissão, ou simplesmente comissão, como é chamado pelo Novo Código Civil, é o contrato pelo qual alguém (comitente) outorga a terceiro (comissário) poderes para realizar, em nome deste, mas, à conta daquele, negócios referentes à aquisição ou venda de bens.

O comissário fica diretamente obrigado para com as pessoas com quem contratar, sem que estas tenham ação contra o comitente, nem este contra elas, salvo se o comissário ceder seus direitos a qualquer das partes. O comissário é remunerado pelos serviços prestados mediante o pagamento de uma comissão.

DOS EFEITOS DA EQUIPARAÇÃO

[...]

41. Outra consequência dessa equiparação seria a aplicação, para fins de determinação da base de cálculo estimada ou presumida do Imposto de Renda, do percentual de 32% (trinta e dois por cento) sobre as referidas diferenças, calculadas nos termos do § 1o do art. 2o da IN SRF no 152, de 1998. O percentual é o que está previsto no art. 15, § 1o, III, “a”, da Lei n.º 9.249, de 1995, para as atividades de prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares. (...) Ressalte-se que a atividade exercida pelo comissário é a de serviços, tanto que o art. 701 do Novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 2002, dispõe que “não estipulada a remuneração devida ao comissário, será ela arbitrada segundo os usos correntes no lugar”, e o art. 703, do mesmo diploma, assim preceitua: “ainda que tenha dado motivo à dispensa, terá o comissário direito a ser remunerado pelos serviços úteis prestados ao comitente, ressalvado a este o direito de exigir daquele os prejuízos sofridos.”

42. (...) *A extensão dos efeitos da equiparação à sistemática de apuração das bases presumidas ou arbitradas decorre da interpretação sistemática da lei e do ato normativo, mormente se não há qualquer óbice legal, antes uma autorização implícita no art. 5º da Lei no 9.716, de 1998, quando equiparou, para efeitos tributários, as operações de venda de veículos usados às operações de consignação (por comissão). (...).*”

Outrossim, vale ressaltar que em relação à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), instituída pela Lei n.º 7.689, de 15 de dezembro de 1988, tem-se que a regra aplicada para sua apuração é análoga àquela fixada pela legislação do imposto de renda, conforme dispõe o art. 57 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Nesse cenário, impede registrar o teor do *caput* do art. 20, da Lei n.º 9.249, de 26/12/1995, alterada pela redação dada pelo art. 22 da Lei n.º 10.684, de 30/05/2003, que estabeleceu a forma de determinação da base de cálculo mensal da CSLL das pessoas jurídicas que tenham optado pelo pagamento da contribuição com base em opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido, *in verbis*:

“Art. 20. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma definida na legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.”.

Sob este prisma, vale ressaltar, inclusive, o teor da redação do art. 96 da Instrução Normativa SRF n.º 390, de 30 de janeiro de 2004, que versa, especificamente, sobre a apuração e pagamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), cujo contexto repisou o norte de tratamento fiscal em relação às aludidas operações de consignação:

Art. 96. 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.

[..]

§ 3º Na determinação da base de cálculo estimada e do resultado presumido ou arbitrado, aplicar-se-á o percentual de 12% (doze por cento) sobre a receita bruta, definida no § 2º, auferida nos períodos de

apuração ocorridos até 30 de agosto de 2003, e o percentual de 32% (trinta e dois por cento) para os períodos ocorridos a partir de 1º de setembro de 2003.

[...]

Sendo assim, compete inferir que a apuração da base de cálculo da CSLL, nas operações de revenda de veículos usados, ante o exercício da opção pela tributação pelo IRPJ com base no Lucro Presumido, de acordo com o que determina o § 3.º do artigo 96 da Instrução Normativa SRF n.º 390, de 2004, aplicar-se-á o percentual de **12% (doze por cento)** sobre a receita bruta, definida no § 2º do mesmo ato normativo, auferida nos **períodos de apuração ocorridos até 30 de agosto de 2003**, e o percentual de **32% (trinta e dois por cento)** para os **períodos ocorridos a partir de 1.º de setembro de 2003**.

Neste sentido, cabe destacar também posição majoritária contida nos pronunciamentos explicitados do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) nos julgamentos que trataram de eventos similares:

“Ementa. Venda de Veículos Usados - Consignação - As empresas optantes pela sistemática prevista no artigo 5º da Lei 9.716/98, devem utilizar a alíquota de 32% para calcular a base a ser utilizada para determinação do valor a ser recolhido.” (Acórdão n.º 105-16775, de 08/11/2007).

“Ementa: Receita proveniente da venda de veículos usados. Lei n. 9.716/98, art. 5º. Equiparação legal a operação de consignação. Natureza jurídica própria e, portanto, diversa da compra e venda. Lucro presumido Utilização indevida do percentual de 8%. Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.” (Acórdão n.º 107-09.463, de 13/08/2008).

“Ementa: Lucro Presumido – Comercialização de Veículos. Feita a opção pela tributação com base no disposto no artigo 5º da Lei n.º 9.716/1998, o percentual a ser aplicado sobre a diferença entre o valor de aquisição e venda do veículo usado, para determinação do valor tributável, é de 32% (trinta e dois por cento) até dezembro de 2004. Recurso Voluntário Negado.” (Acórdão n.º 101-96830, de 27/06/2008).

Cumpra inferir, portanto, que não encontra nenhum amparo as pretensões reivindicadas no sentido de intentar macular a legitimidade da tributação de ofício levada a efeito em relação ao **IRPJ** e **CSLL**, pautada nos procedimentos de fiscalização realizados pela autoridade fiscal competente.

Destarte, impõe não acolher as arguições de mérito interpostas pelo contribuinte, impondo-se a manutenção dos efeitos da tributação de ofício remanescente integrante dos autos de infração em litígio.

Por oportuno, assinalamos que não há qualquer amparo legal na argumentação da Monteiro's de que deveria ser tributada na sistemática do SIMPLES, pois assim teria optado se tivesse tido receita em 2010. A opção só se concretiza em janeiro por atuação voluntária da empresa. Não há que se considerar a aplicação da sistemática do SIMPLES em hipótese, como pretende a Monteiro's. Vejamos o que determina o art. 16 da Lei Complementar (LC) 123/2006:

Art. 16. A opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e empresa de pequeno porte dar-se-á na forma a ser estabelecida em ato do Comitê Gestor, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

[...]

§ 2º A opção de que trata o caput deste artigo deverá ser realizada no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo.

Responsabilidade dos sócios. Art. 135 do CTN. Necessidade de apuração de atuação em ofensa à lei ou com excesso de poderes. Descumprimento da obrigação tributária por si só não justifica a atribuição de responsabilidade. Declaração falsa ao fisco e dissolução irregular que caracterizam o ato ilícito. (*)

Sobre a responsabilidade tributária dos administradores das pessoas jurídicas, dispõe o inciso III do artigo 135, do Código Tributário Nacional que:

“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:

I – (...)

II – (...)

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

Aplicando tal dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu no Recurso Repetitivo 1.101.728 - SP o seguinte:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

(...)

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

Portanto, para atribuição de responsabilidade aos administradores da empresa faz-se necessária a apuração de um ato, distinto do próprio descumprimento da obrigação tributária principal, em ofensa à lei ou com excesso de poderes.

Para a análise da situação dos responsáveis temos que estabelecer nossa compreensão sobre a dissolução irregular que a fiscalização apontou ter ocorrido.

A súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) prevê sobre o assunto:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.”

O registro na Junta Comercial de todos os documentos que versarem acerca da existência e funcionamento da sociedade, tais como os de constituição, de alteração e de dissolução, é obrigação imposta pela lei a fim de assegurar o desenvolvimento regular das atividades daquela, conforme os artigos. 1.150 e 1.152 do CC; e, artigos. 2º e 32º da Lei n. 8.934/94, que disciplina o registro público de empresas mercantis. Portanto, ao promover a dissolução irregular, o administrador comete ato ilícito e permite sua responsabilização nos moldes do art. 135, inciso III do CTN.

O contrato Social de fls. 157/161 demonstra que em 05/06/2012 a Wx Veículos alterou sua denominação social para Monteiro's Lanchonete e passou a ter sede social na Avenida Jerônimo Monteiro, 3005, Loja 01. A pesquisa de fls. 594 atesta que tal mudança foi informada à Receita Federal alterando-se o domicílio fiscal do contribuinte. Porém, em fls. 337 encontramos o Termo de Declaração do proprietário do imóvel, Sr. José da Silva Bruno, atestando que a Monteiro's Lanchonete nunca funcionou no endereço informado. Tal declaração é corroborada pela declaração do escritório de contabilidade contida em fls. 333 que apontou que as correspondências para a Monteiro's eram enviadas para outro endereço e que a empresa nunca funcionou como lanchonete. Com tais provas, verifica-se que as conclusões da autoridade fiscal não se basearam somente em diligência realizada em período defasado no

tempo, como argumentou a Monteiro's, mas em provas que tratam diretamente do período em que houve a dissolução irregular. Assim, ficou caracterizada a dissolução irregular, pois a Monteiro's deixou de funcionar em seu domicílio fiscal e nunca realizou atividades como lanchonete. A dissolução irregular só pode ser interpretada como conduta que visa eximir-se total ou parcialmente de pagamento de tributo, o que constitui crime tipificado no art. 2º, inciso I da Lei 8.137/90. Assim, os sócios administradores que estiverem na gestão da empresa nessa data terão cometido ilícito que permite a responsabilização prevista no art. 135, inciso III do CTN. A questão é saber o alcance de tal responsabilidade. Ora, se a conduta visava eximir a empresa, total ou parcialmente, dos tributos, por meio da dissolução irregular, estamos tratando de todos os tributos que possam ser legalmente atribuídos à empresa e que seriam evadidos por meio da dissolução irregular, o que inclui, no presente caso, os tributos referentes ao ano calendário 2010.

Tem razão a Monteiro's quando afirma que a inaptidão no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ) não fundamenta a presente atuação, mas decorre de fatos apurados no decorrer do procedimento fiscalizatório, afinal foi devido a dissolução irregular (não funcionar no domicílio fiscal) que foi proposta e acatada sua inaptidão. Porém, a dissolução irregular em si teve profundos efeitos na atuação, como já assinalado. Os fatos demonstrados pela fiscalização não permitem que concordemos com a Monteiro's quando esta afirma que a Monteiro's Lanchonete em nada se relaciona com a Select Motors. Os itens 26 a 40 do relatório fiscal explicitam os fatos que ligam a Monteiro's a Select Motors. Destacamos, a título exemplificativo, o item 32:

32. Em junho de 2012, ao mesmo tempo que foi formalizada a transformação da SELECT MOTORS em LANCHE DA HORA (de WX para MONTEIRO'S, CNPJ 08.529.022/0001-55), foi constituída uma nova empresa, a KRX, CNPJ 15.753.988/0001-37, com o mesmo nome fantasia SELECT MOTORS, atuando no mesmo endereço onde operava a WX/MONTEIRO'S: Rua Antônio Ataíde, nº 1.502, Centro, Vila Velha/ES; fato formalmente comprovado no contrato social da KRX (cópia anexa) e na manifestação formal do próprio contribuinte à RFB através da DIPJ, ano calendário 2012 (cópia anexa).

Se, como argumentado pela Monteiro's, a operação “Black ops” não tem relação com o caso, o que consideramos apenas a título argumentativo, a fundamentação fática e legal da atuação em nada é alterada.

Com relação à sucessão de fato, esta ficou caracterizada na medida em que a KRX utilizou o mesmo endereço e o mesmo nome fantasia (Select Motors) da JW Siqueira (Razão social anterior da Monteiro's). O que de fato ocorreu foi a transferência de fundo de comércio da JW Siqueira (antecessora da Monteiro's) para a KRX. Tal situação se enquadra perfeitamente na previsão do art. 133 do CTN:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

Acrescentamos que a KRX e a JW Siqueira possuíam sócio e administrador em comum (Vanessa e Wagner), o que aumenta nossa convicção a respeito da sucessão de fato e da existência de reorganização societária com o objetivo de evadir tributos que até a data da transformação já podiam ser atribuídos à Monteiro's(JW Siqueira/WX).

Estabelecido nosso entendimento sobre a dissolução irregular e sobre a sucessão de fato, passamos a analisar, separadamente, os casos da Sra. Vanessa e da Sra. Maria Angélica.

Maria Angélica era sócia administradora consignada em contrato social de 16/03/2009 a 09/08/2011 sendo substituída pela Sra. Vanessa após tal data, conforme atesta informação de fls. 380. Portanto, era sócia administradora na data dos fatos geradores e da apresentação da DIPJ do ano calendário 2010.

Na peça de defesa, a Sra. Maria Angélica alega que não houve preenchimento dos requisitos do art. 135 do CTN, pois a administração de fato era exclusiva do Sr. Wagner. No entanto não traz qualquer prova disso. A circunstância de a fiscalização ter considerado o Sr. Wagner como administrador de fato, não quer dizer que a Sra. Maria Angélica não tenha participado da administração, como o conteúdo do contrato social estabelece. Caberia à interessada fazer prova de que não participou da administração da sociedade, apesar de estar designada expressamente para tanto no contrato social. O que a fiscalização concluiu é que o Sr. Wagner participou da administração, o que não significa que outros não tenham participado. Como a Sra. Maria Angélica era sócia administradora no período dos fatos geradores, temos que estabelecer qual ato em infração à lei ou ao contrato social cometeu para confirmar a atribuição de responsabilidade.

Se tomarmos o art. 1.179 do Código Civil (CC), podemos constatar que a sócia administradora não cumpriu a obrigação legal de manter escrituração em correspondência com a documentação respectiva, pois sua escrituração não continha a informação dos extratos bancários de várias contas. *In verbis*:

Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

Assim, seja com base no art. 530 do RIR ou no art. 1.179 do CC, temos configurada a obrigação da empresa, comandada pela pessoa de seu administrador, de realizar adequadamente a escrituração de modo a refletir os fatos da realidade.

Acrescente-se que a empresa tem a obrigação de apresentar a declaração de rendimentos demonstrando os resultados do ano calendário anterior conforme art. 56 da Lei 8.981/95, *in verbis*:

Art. 56. As pessoas jurídicas deverão apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior. (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995)

No caso presente, a sócia administradora Maria Angélica, ao conduzir os negócios da empresa, descumpriu tais obrigações legais, pois omitiu da escrituração a movimentação financeira e fez declaração falsa ao fisco na DIPJ referente ao ano calendário 2010 - declarou estar inativa uma empresa que tinha volumosa movimentação financeira cuja origem não foi capaz de explicar -, o que representa situação suficiente para a responsabilização desta com base no art. 135, inciso III do CTN por ter incorrido em ofensa à lei. Ademais, tipifica, ao menos, o crime do art. 2º, inciso I da Lei 8.137/90.

A fiscalização atribuiu a Sra. Maria Angélica participação na dissolução irregular, porém esta deixou a administração da empresa na data da mudança de sede. A circunstância de deixar de funcionar no novo domicílio fiscal não pode ser atribuída ao período de sua gestão à frente da empresa. Assim, afastamos esse fundamento para a atribuição de responsabilidade da Sra. Maria Angélica. Porém, sua participação na gestão da empresa no período dos fatos geradores, como já assinalamos, permite a atribuição de responsabilidade prevista no art. 135, inciso III do CTN.

A argumentação no sentido de que a responsabilidade prevista no art. 135 é pessoal, afastando a responsabilidade da empresa, não aproveita aos interesses da Sra. Maria Angélica, o que a deixa sem interesse de agir nesse aspecto. O mesmo pode ser dito em relação à Sra. Vanessa.

A sócia administradora Vanessa não compunha o quadro societário quando da ocorrência dos fatos geradores, fls. 157/161, porém era sócia administradora na data da dissolução irregular da Monteiro's. Conforme já anotamos acima, a dissolução irregular ficou amplamente demonstrada e só pode ser interpretada como conduta que visa eximir-se total ou parcialmente de pagamento de tributo, o que constitui crime tipificado no art. 2º, inciso I da Lei 8.137/90. Assim, a Sra. Vanessa que geria a empresa nesse período cometeu ato ilícito que permite a responsabilização prevista no art. 135, inciso III do CTN com relação a

todos os tributos que seriam evadidos com a dissolução irregular, o que inclui aqueles referentes ao ano calendário 2010.

Os argumentos da Sra. Vanessa que apontam para a responsabilidade pela gestão sendo exclusiva do Sr. Wagner são similares àqueles empregados pela Sra. Maria Angélica e afastamos com os mesmos fundamentos já assinalados no caso da Sra. Maria Angélica: a sócia conta do contrato social no período da infração à lei e ausência de provas da atuação exclusiva do Sr. Wagner na administração.

Deixamos de tratar da responsabilidade do Sr. Wagner e da KRX, tendo em conta que estes não apresentaram impugnações.

As considerações apresentadas por Monteiro's em relação aos responsáveis não podem ser apreciadas, pois, na ausência de instrumento e mandato, a empresa não tem legitimidade para apresentar argumentos na defesa do interesse destes.

(* Destaco que no voto acima reproduzido estão sendo também apreciados os recursos voluntários das duas responsáveis solidárias arroladas.

Adicionalmente, consigne-se que este Colegiado, por unanimidade, com o voto condutor do então Conselheiro desta Turma (e hoje na Câmara Superior de Recursos Fiscais), Luciano Bernart, já decidiu na mesma linha (Ac. 1402-005.772, de 19 de agosto de 2021):

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. DEIXAR DE FUNCIONAR EM DOMICÍLIO INDICADO SEM INFORMAR AOS ÓRGÃOS COMPETENTES. SÚMULA 435 STJ. ART. 135 DO CTN.

Nos termos da súmula 435 do STJ, se a empresa deixa de funcionar no domicílio fiscal indicado, presume-se que houve dissolução irregular, possibilitando, assim, o redirecionamento da execução para o sócio-gerente.

DAS MULTAS APLICADAS PELO FISCO

Enfrento agora os argumentos da recorrente em relação às multas aplicadas, ou seja, 150% em virtude dos fatos dolosos narrados pelo Fisco e seu agravamento em mais 50% em razão do não atendimento às intimações, totalizando 225%.

A respeito, escreve a defesa: (RV – fls. 672/673):

Analisando a decisão recorrida e o auto de infração verificamos que não se pode aplicar a multa de 225%, pelos seguintes motivos:

Quanto ao artigo 44, inciso I, não houve por parte da empresa, falta de pagamento ou recolhimento e/ou falta de declaração ou declaração inexata, como determinado por este artigo, pois a mesma estava inativa, no ano 2010, não obtendo receitas, pois movimentação bancária não é receita, como já explicado no início deste recurso.

Logo não se pode falar em descumprimento do artigo 44, inciso I, não cabendo, portando, a aplicação da multa agravada.

Quanto ao artigo 44, § 1º, que diz que a multa será duplicada nos casos previstos no artigo 71 da Lei 4.502 de 30 de novembro de 1964, que trata de **sonegação**.

Informamos que não houve, por parte da empresa ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais. Condições fundamentais para se enquadrar em atos de sonegação fiscal, o que exclui a empresa, pois não existiu a ocorrência do fato gerador de tributos.

Quanto ao § 2º do artigo 71, determinando que serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimento, a empresa não está obrigada por Lei a entregar o seus extratos bancários, como já justificado no início desta impugnação. Portanto não cabe a aplicação deste agravamento da multa.

No caso dos autos, o evidente intuito de fraude exigido pela regra sumular acima não restou demonstrada pelo auto de infração, **na medida em que todas as receitas estavam efetivamente indicadas nos extratos bancários da empresa, não havendo assim qualquer motivo justificador da qualificadora aplicada.**

Sabidamente, a aplicação da multa de ofício qualificada obedece ao previsto no art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação vigente à época da imputação feita pela Autoridade Fiscal:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

De seu turno, os artigos da Lei nº 4.502/1964, referidos no texto legal transcrito, prescrevem:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão, dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou deferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no art. 71 e 72.

A narração feita pelo condutor do feito no RF mostra o quadro fático encontrado durante a ação fiscal e que foram determinantes para a qualificação da multa, pelo dolo estampado, como se vê abaixo :

Veja-se os excertos abaixo, extraídos do RF (fls. 377/379):

22. Quanto à sonegação, há evidências de que o contribuinte, deliberadamente, não apenas não recolheu os tributos devidos sobre suas operações, mas também omitiu as receitas obtidas, prestando informações falsas ou omitindo informações à RFB. No ano calendário 2010, apesar de ter recebido créditos/depósitos em suas contas bancárias no montante de R\$ 9.673.172,72, nada recolheu em relação aos tributos federais, também não declarou sobre existência de débitos na DCTF, prestando-se apenas a informar, indevidamente, na DIPJ, que a empresa estava “inativa”. A realidade, entretanto, é que a empresa (SELECT MOTORS) operou normalmente no período, e continuou na sua atividade de comercialização de veículos nos anos

seguintes. Atividade, aliás, objeto de investigação envolvendo a comercialização de veículos importados de modo irregular. A operação, denominada “Black Ops”, conduzida conjuntamente pela Receita Federal do Brasil, Polícia Federal e Ministério Público Federal, direcionada a diversas empresas, entre as quais a SELECT MOTORS, representada pelo Sr. Wagner Monteiro Roseira, tinha como objetivo “desarticular a atuação de uma organização criminosa transnacional, formada por cidadãos israelenses, que inseridos em território nacional se associaram a nacionais (...)”. Os mandados, expedidos pela 3ª Vara Federal Criminal do Estado do Rio de Janeiro, abrangem escritórios das empresas relacionadas ao esquema, revendedoras de veículos, comissárias de despacho aduaneiro e residências das pessoas supostamente envolvidas, além da apreensão de veículos importados identificados como contrabandeados pelo grupo. Dentre outros delitos, o grupo atua na importação de veículos de luxo de várias marcas e modelos, que eram adquiridos com pouquíssimo uso. (...). A importação de veículos usados, de modo geral, não é autorizada. (...) A prática de importação de bens de importação proibida configura o crime de contrabando (...)” (grifos ausentes no original). Nota publicada pela RFB no dia 07/10/2011; extraída da internet, no endereço eletrônico http://www.receita.fazenda.gov.br/automaticoSRFSinot/2011/10/07/2011_10_07_08_12_02_7360_09733.html.

23. Assim, do ponto de vista do contribuinte, não surpreende o fato de que, recursos que teriam sido obtidos em atividades, em tese, criminosas, não fossem declarados à Fazenda Pública. E também se entende porque, logo após desencadeada a denominada “Operação Black Ops” (outubro de 2011), o contribuinte, em junho de 2012, promoveu uma “reorganização societária”, em que novo CNPJ foi criado para SELECT MOTORS (que passaria a atuar sob o nome empresarial de KRX Veículos Ltda), enquanto o antigo CNPJ da SELECT MOTORS (a partir de então, “abandonado”) passou a vincular-se à Monteiro’s Lanchonete Ltda (empresa que nunca viria a operar de fato, como demonstraremos no tópico “sucessão de fato”).

Mais a mais, como está abundantemente exposto nos autos, a recorrente movimentou recursos financeiros acima de 9 milhões de reais sem que tivesse feito um mínimo registro de tais operações.

Ao contrário, escancaradamente apresentou DIPJ (que era, à época, um dos principais instrumentos de que dispunha o Fisco para acompanhar as operações e atividades das empresas em geral) com valores ZERADOS e na qualidade de **inativa**, como já reproduzido neste voto (fls. 309/310 dos autos), tudo isso concorrendo mais ainda para mostrar a ação dolosa *“tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais”*, como diz o artigo 71, antes transcrito, da Lei nº 4.502/1964, ao definir e conceituar “sonegação”.

Sem deixar de observar, adicionalmente, que a recorrente, mesmo com todos estes aspectos fáticos apontados pelo Fisco e mesmo entregando DIPJ como inativa, continuava a atuar normalmente em sua atividade de venda de veículos.

Pelos motivos elencados, a exasperação da multa feita pelo Fisco é irretocável.

Todavia, no momento deste julgamento, a redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, naquilo que interessa ao caso discutido, tem outra configuração, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689, de 2023, “verbis”:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: [\(Vide Lei nº 10.892, de 2004\)](#) [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; [\(Vide Lei nº 10.892, de 2004\)](#) [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

(...)

*§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do **caput** deste artigo será majorado nos casos previstos nos [arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964](#), independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de: [\(Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023\)](#)*

(...)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; [\(Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023\)](#)

Com isso, em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c”, do CTN⁵, **o percentual da multa deve ser reduzido de 150% para 100%.**

⁵ Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Quanto à multa agravada, como sabem meus pares, reluto em validar tal procedimento do Fisco por entender que o agravamento do percentual da penalização só se justifica quando efetivamente a contribuinte, durante o interregno fiscalizatório, reiteradamente dificulta o procedimento fiscal, não atendendo ou não prestando as informações necessárias que permitam o trabalho do Fisco, que é, não se deve esquecer, baseado na legislação vigente, especialmente o CTN, artigo 194 a 197, além do RIR/1999, artigos 927 e 928⁶., ainda que contra esta verdade irrefutável a recorrente se contraponha, como fez em seu RV (fls. 647/648).

6

CTN:

Art. 194. A legislação tributária, observado o disposto nesta Lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização da sua aplicação.

Parágrafo único. A legislação a que se refere este artigo aplica-se às pessoas naturais ou jurídicas, contribuintes ou não, inclusive às que gozem de imunidade tributária ou de isenção de caráter pessoal.

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Parágrafo único. Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo.

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

RIR/1999:

OBRIGATORIEDADE DE PRESTAR INFORMAÇÕES

Seção I

Prestação de Informações à Secretaria da Receita Federal

Subseção I

Disposições Gerais

Art. 927. Todas as pessoas físicas ou jurídicas, contribuintes ou não, são obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional no exercício de suas funções, sendo as declarações tomadas por termo e assinadas pelo declarante ([Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º](#)).

Art. 928. Nenhuma pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não, poderá eximir-se de fornecer, nos prazos marcados, as informações ou esclarecimentos solicitados pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal ([Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 123](#), [Decreto-Lei nº 1.718, de 27 de novembro de 1979, art. 2º](#), e [Lei nº 5.172, de 1966, art. 197](#)).

Ou seja, o **Fisco tem todo o direito** de requisitar o quanto necessário para o encaminhamento de sua auditoria e o **administrado tem o dever** de fornecer tais informes, o que já derruba por terra os esdrúxulos argumentos da recorrente de que “*não está obrigada por Lei a entregar seus extratos bancários*” (RV – fls. 672).

Nesse perímetro, o transcurso da ação fiscal pode ser feito mesmo com pequena participação da recorrente (já que o Fisco tem condições de conseguir informações por outras vias).

Todavia, quando se constata, como nos autos, UMA COMPLETA OMISSÃO e até indiferença e descaso do fiscalizado em disponibilizar informações MÍNIMAS a que estava obrigado, penso que a exasperação, via agravamento, deve ser cancelada.

Isto está claro nos autos e foi muito bem resumido pelo autor do procedimento no item 25 do Relatório Fiscal (fls. 379):

25. E no que se refere ao não atendimento das intimações, como já foi pontuado neste relatório, o contribuinte, no curso do procedimento fiscal, não apresentou documentos ou prestou quaisquer informações relativas às intimações formalmente emitidas (cópias anexas): Termo de Início do Procedimento Fiscal – TIPF, emitido no dia 11/02/2014, com ciência do contribuinte no dia 26/02/2014, via Edital Eletrônico n.º 637752; Termo de Constatação Fiscal – TCF, emitido no dia 26/03/2014, com ciência do contribuinte no dia 10/04/2014, via Edital Eletrônico n.º 639083; TIF, emitido no dia 02/06/2014, com ciência do contribuinte no dia 17/06/2014, via Edital Eletrônico n.º 642968; e TIF, emitido no dia 29/07/2014, com ciência do contribuinte no dia 13/08/2014, via Edital Eletrônico n.º 646845.

Constatado tal cenário, o agravamento da multa é imperioso, como realizado pela Fiscalização, pelo que deve ser mantido.

Cabe uma observação final.

Contrariamente à qualificação da multa, o dispositivo que impõe o agravamento encontra-se vigente com a mesma redação da época dos fatos, ou seja, o § 2º, inciso I, do artigo 44, da Lei n.º 9.430/1996:

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pela sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

Todavia, como o percentual de qualificação da multa de ofício foi reduzida pela retroatividade benigna prevista no CTN para 100%, o índice a ser aplicado para o agravamento, por reflexo, **igualmente se reduz de 75% para 50%**.

Resumindo, neste tópico dou provimento parcial ao recurso voluntário mantendo a qualificação e o agravamento da multa de ofício, porém reduzindo seus percentuais para 100% e 50%, totalizando 150% (ao invés dos 225% que constam nos autos de infração).

DOS JUROS PELA TAXA SELIC

Em seu RV (fls. 675/683) a recorrente discorre longamente sobre os juros e a utilização da taxa SELIC para cálculos dos mesmos.

Não lhe cabe razão.

A matéria em apreço já está consolidada em nível deste Tribunal Administrativo Tributário Federal e resumida em duas Súmulas vinculantes aos Conselheiros, a saber:

Súmula CARF n.º 4

Aprovada pelo Pleno em 2006

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF n.º 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF n.º 108

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (**Vinculante**, conforme [Portaria ME n.º 129](#) de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Assim, rechaçam-se os argumentos em relação a este item.

Pelo exposto e o que mais consta dos autos, encaminho meu voto no sentido de **i) dar provimento parcial ao recurso voluntário da recorrente, Monteiro's Lanchonete Ltda. – ME unicamente para reduzir, ex officio, e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c”, do CTN, os percentuais e os correspondentes valores das multas de ofício qualificada e agravada de 225% para 150% (100% na qualificação e 50% no agravamento), mantendo integralmente os lançamentos e, ii) negar provimento aos recursos voluntários das solidárias Maria Angélica Monteiro Roseira e Vanessa Krohling, ratificando a sujeição passiva a elas imputada com fundamento no artigo 135, III, do CTN.**

DA TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Sobre os lançamentos reflexos, a medida está definida no artigo 9º, § 1º, do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF):

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

§ 1º Os autos de infração e as notificações de lançamento de que trata o caput deste artigo, formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova. (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

Certo, pois, que os autos devem ser lavrados de forma concomitante – artigo 9º, § 1º, do PAF e artigo 142 do CTN - e que o julgamento do principal, no caso o IRPJ, refletirá nos demais, observadas as peculiaridades de cada tributo.

Sendo os lançamentos reflexos mera decorrência do principal e havendo sido estes julgados procedentes em parte, igual sorte devem colher as demais exigências presentes nos autos.

CONCLUSÃO

Pelo exposto e pelo que mais consta nos autos, voto por, **i) DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso voluntário da recorrente, Monteiro's Lanchonete Ltda. – ME **unicamente** para reduzir, *ex officio*, e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c”, do CTN, os percentuais e os correspondentes valores das multas de ofício qualificada e agravada de 225% para 150% (100% na qualificação e 50% no agravamento), **mantendo integralmente os lançamentos** e, **ii) NEGAR PROVIMENTO** aos recursos voluntários das solidárias Maria Angélica Monteiro Roseira e Vanessa Krohling, ratificando a sujeição passiva a elas imputada com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Relator