



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18470.721541/2018-31
ACÓRDÃO	1402-007.522 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	22 de outubro de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	FAZENDA NACIONAL MAXIMO S ALIMENTOS LTDA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2014

PRELIMINAR. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. LANÇAMENTO.

Verificada a inoccorrência de prejuízo ao processo e tendo sido garantido o amplo direito de defesa ao contribuinte, não há que se falar em nulidade do auto de infração. 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 e a acusação fiscal claramente descrita de modo a propiciar ao contribuinte o amplo exercício do direito de defesa previsto na Constituição Federal, não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESFERA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA. SÚMULA CARF 02. Incabível a arguição de inconstitucionalidade na esfera administrativa visando afastar obrigação tributária regularmente constituída, por transbordar os limites de competência desta esfera, o exame da matéria do ponto de vista constitucional.

É inaplicável o conceito de confisco e de ofensa à capacidade contributiva em relação à aplicação da multa de ofício, que não se reveste do caráter de tributo.

MULTA QUALIFICADA. IMPROCEDÊNCIA.

A simples apuração de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração ou de declaração inexata, por si só, não autoriza aplicação de multa qualificada, sendo necessário comprovar inequívoca e objetiva conduta dolosa do sujeito passivo. Intuito de fraude ou sonegação deve ser caracterizado em procedimento fiscal. Descabida a aplicação da multa

qualificada quando não comprovada nos autos a subsunção da conduta dolosa do sujeito passivo às figuras da sonegação, fraude ou conluio.

MULTAS DE MORA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INADMISSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SÚMULA CARF 51.

As multas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam às relações de natureza tributária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

TAXA SELIC. MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

RESPONSABILIDADE. ART. 124, INCISO I DO CTN.

Nos termos do art. 124, inciso I do CTN, as pessoas devem ter interesse comum na situação que constitua o fato gerador respondem solidariamente. No caso não foi demonstrado na medida que o mero interesse econômico comum não significa interesse comum jurídico. Ausência de dolo.

RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. ART. 134 DO CTN. INADMISSIBILIDADE.

A responsabilidade de terceiros prevista no art. 134 do CTN é subsidiária entre o contribuinte e o responsável e decorre de ato culposo - omissivo ou comissivo - na conduta do ato jurídico que dá ensejo ao fato gerador da obrigação tributária. Inadmissível sua aplicação ao sócio da pessoa jurídica quando não comprovada a liquidação da sociedade.

DECADÊNCIA. IRPJ. CSLL. PIS. COFINS.

Comprovado que o contribuinte efetuou o recolhimento, mesmo que parcial, do tributo e ausentes o dolo, fraude ou simulação, mister o reconhecimento, ainda que de ofício, da extinção dos créditos tributários constituídos após o prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) rejeitar as preliminares suscitadas; ii) negar provimento aos recursos de ofício e voluntário, mantendo a decisão da DRJ; iii) reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75%, afastando a qualificação; iv) exonerar a responsabilidade tributária do Sr. VIRGILIO NOGUEIRA DE MIRANDA; v) considerar extintos pela decadência os créditos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, com fatos geradores ocorridos até 31/05/2014.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni – Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Mateus Ciccone – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Alexandre Iabrudi Catunda, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonca, Rafael Zedral, Ricardo Piza Di Giovanni, Alessandro Bruno Macedo Pinto e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de (s) Auto(s) de Infração de fls. 221-283, relativo(s) ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ, Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido-CSLL e Imposto de Renda Retido na Fonte-IRRF, ano(s)-calendário 2014.

Os Recursos não combatem o mérito do pagamento os tributos e sim a aplicação de multas, multa agravada, responsabilidade tributária e decadência.

O crédito total apurado foi no valor de R\$ 30.523.251,31, incluindo o principal, a multa de ofício e os juros de mora, atualizados até 05/2019, assim divididos:

Processo	Documento	Tributo	Crédito Tributário
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	IRPJ	R\$ 14.515.571,74
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	CSLL	R\$ 5.232.122,47
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 865.472,94
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	COFINS	R\$ 3.986.421,23
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	IRRF	R\$ 5.923.662,93
Total do Crédito Tributário			R\$ 30.523.251,31

De acordo com a autoridade lançadora, o sujeito passivo incorreu na(s) seguinte(s) infração(ões):

- Receitas não contabilizadas, com reflexos no IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, e multa de ofício de 150%;
- Despesas não comprovadas de serviços de terceiros, com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multas de ofício de 150% ou 75%;
- Despesas não comprovadas de luz, com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multa de ofício de 150%;
- Despesas não comprovadas com veículos e conservações de bens e instalações, com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multa de ofício de 150%;
- Despesas não comprovadas "Outras despesas operacionais", com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multa de ofício de 150%;
- Cotas de depreciação não dedutíveis, com reflexos no IRPJ e CSLL, e multa de ofício de 150%.

A autoridade fiscalizadora fundamentou o Auto de Infração nos seguintes termos:

6. Analisando a ECF transmitida em 29/09/2015, constatamos a opção pelo Lucro Presumido como forma de tributação. Porém para os quatro trimestres do ano calendário de 2014 não havia informação de receitas, conseqüentemente não havia informação de base de cálculo de Imposto de Renda ou CSLL a pagar.

7. Não havia também a recuperação de dados da ECD, embora o contribuinte tenha realizado a sua transmissão via SPED.

8. É importante destacar que no ano calendário anterior, 2013, conforme DIPJ0001431751, número de recibo 01.58.77.00.64, transmitida em 30/06/2014, a receita bruta total foi de R\$ 193.165.142,35.

9. De acordo com o artigo 516 do Decreto 3.000, de 26/03/1999, e do artigo 7º da lei 12.814, de 16/05/2013, legislações vigentes na data de ocorrência dos fatos geradores, a pessoa jurídica cuja receita bruta total no ano-calendário anterior tenha sido igual ou inferior a R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais), poderá optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido

[...]

10. Portanto, não poderia o contribuinte optar pelo lucro presumido para apuração do IRPJ e da CSLL no exercício de 2015, ano calendário de 20140.

11. Além disso, o contribuinte efetuou a transmissão das DCTF do ano calendário de 2014 utilizando os códigos de débito 02201 (IRPJ – Lucro Real - Entidade Não Financeira- PJ Obrigada - Apuração Trimestral) e 60121 (CSLL - Lucro Real - Entidade Não Financeira - Apuração Trimestral).

12. As contribuições para o PIS e para a COFINS, obtidas através de consulta ao sistema SPED Contribuições, foram apuradas pelo regime não cumulativo, próprio das empresas tributadas pelo lucro real.

13. Sendo assim, considerando que o contribuinte cometeu um erro por ocasião da transmissão da sua ECF, intimamos o contribuinte em 22/03/2018 a entregar, no prazo de 20 dias, a ECF para o ano calendário de 2014, tendo como forma de apuração do lucro o Lucro Real.

14. Consta ainda do mesmo termo a intimação para a apresentação no mesmo prazo da ECD e da documentação comprobatória dos lançamentos efetuados, já que a ECD transmitida anteriormente não permite a visualização da contra partida de diversos valores lançados, inviabilizando a estruturação dos Livros Diário e Razão e das Demonstrações de Resultados, indispensáveis para as empresas tributadas pelo Lucro Real.

[...]

II. -DA ANÁLISE DAS NOTAS FISCAIS E DA ESCRITURAÇÃO APRESENTADA .

[...]

23. Elaboramos então o Termo de Intimação Fiscal 05 para que o contribuinte apresentasse, dentro de dez dias, justificativa para as diferenças encontradas entre as receitas apuradas pela totalização das notas fiscais e as receitas constantes das declarações transmitidas pelo contribuinte e da contabilidade, mais especificamente da conta "Revendade Mercadorias", conforme anexo 01.

[...]

25. Como até a presente data nenhuma justificativa foi apresentada incluímos as diferenças encontradas em auto de infração como "Receitas não Contabilizadas".

26. Outro ponto a ser destacado é que com a transmissão da ECD e da ECF retificadoras alguns elementos foram selecionados pela fiscalização, conforme tabela abaixo, onde listamos os valores constantes da ECF :

CODIGO	DESCRIÇÃO	1º TRIM	2º TRIM	3º TRIM	4º TRIM
3.01.01.07.01.04	(-) Outras Serviços Prestados por Pessoa Física ou Jurídica	121.353,96	106.896,79		93.778,41
3.01.01.07.01.19	(-) Despesas com Veículos e de Conservação de Bens e Instalações	889.451,75	775.873,58	405.349,08	51.809,57
3.01.01.07.01.23	(-) Encargos de Depreciação	90.596,11	155.124,50	164.928,72	164.928,72
3.01.01.07.01.36	(-) Despesas com Energia Elétrica	178.791,27	247.115,12	163.253,94	89.364,75
3.01.01.09.01.99	(-) Outras Despesas Operacionais	149.034,41	102.931,22	38.504,15	

27. Incluímos no Termo de Intimação Fiscal 05 a solicitação de apresentação da documentação comprobatória dos lançamentos efetuados na conta contábil "Serviços Terceiros Pessoa Jurídica" (Outros Serviços Prestados por Pessoa Física ou Jurídica, conforme ECF), mais especificamente os contratos, notas fiscais e demais documentos comprobatórios da efetiva prestação dos serviços.

[...]

29. Solicitamos ainda a apresentação de quadro demonstrativo dos valores lançados na conta contábil "Depreciação/Amortização" (Encargos de Depreciação, conforme ECF).

[...]

31. Foi solicitada ainda a documentação de suporte dos lançamentos efetuados na conta contábil “Luz”, conforme Razão em anexo, conta constante da ECF como “Despesas com Energia Elétrica”.

[...]

32. Para as contas “ Despesas com Veículos e de Conservação de Bens e Instalações” e “Outras Despesas Operacionais”, constantes da ECF, solicitamos a apresentação de demonstrativo com as contas contábeis que compunham as mesmas, anexando os documentos comprobatórios dos

lançamentos efetuados.

[...]

36. Como até a presente data nenhuma resposta aos termos de intimação 05, 06 e 07 foi apresentada, incluímos as os valores constantes da escrituração apresentada em auto de infração como:

-“Despesas não Comprovadas Serviços de Terceiros”;

-“Despesas não Comprovadas Luz”;

-“Despesas não Comprovadas Veículos e Conservação de Bens e Instalações”;

-“Despesas não Comprovadas Outras Despesas Operacionais”;

-“Cotas de Depreciação não Dedutíveis”.

III. DOS VALORES CONSTANTES DO AUTO DE INFRAÇÃO.

37. Como para as diferenças encontradas entre as receitas apuradas pela totalização das notas fiscais e as receitas constantes das declarações e da contabilidade o contribuinte não apresentou justificativa, esses valores foram incluídos em auto de infração como “Receitas não Contabilizadas”, uma vez caracterizada a omissão de receitas referentes à venda de mercadorias e serviços.

38. As diferenças encontradas pela fiscalização foram somadas às bases de cálculo do Imposto de Renda e da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido declaradas pelo contribuinte para os quatro trimestres de 2014.

39. Também foram adicionados aos resultados trimestrais declarados pelo contribuinte as despesas não comprovadas e cotas de depreciação não dedutíveis, citados no item 36, chegando-se assim a novos valores de base de cálculo.

[...]

63. Sobre o total do imposto de renda retido na fonte devido será cobrada ainda a multa de ofício de 150 %, na forma do parágrafo 1º do artigo 44 da lei 9.430/96, pelos fatos narrados na Representação Fiscal para Fins Penais em anexo.

[...]

IV. DAS CONTRIBUIÇÕES REFLEXAS

47. Como citado anteriormente, elaboramos os Termos de Intimação Fiscal 05 e 06 para que o contribuinte apresentasse justificativa para as diferenças encontradas entre as receitas apuradas pela totalização das notas fiscais e as receitas constantes das declarações transmitidas pelo contribuinte e da contabilidade, mais especificamente da conta “Revenda de Mercadorias”, conforme anexo 01.

48. Os valores para os quais o contribuinte não apresentou justificativa foram incluído sem auto de infração como “Receitas não Contabilizadas”.

49. Essas receitas não contabilizadas e que não foram consideradas bases de cálculo das contribuições nas declarações transmitidas, também serão incluídas em auto de infração, como “Omissão de Receita Sujeita à COFINS” e “Omissão de Receitas Sujeita à Contribuição para o PIS/PASEP”, ambas com incidência não cumulativa padrão.

[...]

52. Sobre o total das contribuições devidas mensalmente será cobrada ainda a multa de ofício de 150 %, na forma do parágrafo 1º do artigo 44 da lei 9.430/96, pelos fatos narrados na Representação Fiscal para Fins Penais em anexo.

[...]

V. DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

54. Como citado em diversos itens anteriores, solicitamos através de termos de intimação os documentos comprobatórios dos lançamentos efetuados nas contas “Outros Serviços Prestados por Pessoa Física ou Jurídica”, “Despesas com Veículos e de Conservação de Bens e

Instalações”, “Despesas com Energia Elétrica” e “Outras Despesas Operacionais”.

55. Também através de termo de intimação, mais especificamente através do Termo de Intimação Fiscal 07, solicitamos cópias de cheques e de documentos comprobatórios de suprimento de caixa e de outras operações efetuadas em conta corrente bancária.

56. Anexamos aos termos de intimação o Razão de conta, a fim de facilitar o atendimento por parte do contribuinte.

57. Como também já foi citado anteriormente, o contribuinte não apresentou os documentos solicitados, impossibilitando a verificação das verdadeiras causas dos pagamentos efetuados, bem como os reais beneficiários das transações.

58. Conforme artigo 674 do Regulamento do Imposto de Renda, está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

[...]

59. A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou

a sua causa.

[...]

63. Sobre o total do imposto de renda retido na fonte devido será cobrada ainda a multa de ofício de 150 %, na forma do parágrafo 1º do artigo 44 da lei 9.430/96, pelos fatos narrados na Representação Fiscal para Fins Penais em anexo.

VI. DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

65. Devemos destacar que através de diversos termos, o contribuinte foi intimado a apresentar livros, documentos de suporte dos lançamentos efetuados e justificativas para diferenças encontradas pela fiscalização.

66. Tivemos sempre o cuidado de anexar aos termos cópias das folhas do Razão de cada conta e de planilhas elaboradas para facilitar o atendimento à fiscalização.

67. Lembramos ainda que informamos os lançamentos contábeis que necessitavam de esclarecimentos e os documentos referentes aos lançamentos nas contas bancárias que precisavam ser apresentados.

68. Transcorridos os prazos previstos na intimação e na reintimação, diversos livros, documentos e justificativas solicitadas não foram apresentados.

69. Nenhum documento comprobatório dos lançamentos nas contas bancárias foi trazido à fiscalização, caracterizando-se a negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pela não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado.

70. Devemos destacar ainda que a “negativa não justificada” citada no item anterior deve sempre ser atribuída aos administradores da atividade empresarial.

71. Analisando o quadro societário da empresa fiscalizada, verificamos que consta como sócio administrador desde 19/08/2009 o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda, CPF134.817.206-10.

72. Segundo consta da 1ª Alteração Contratual, o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda foi admitido na sociedade pela aquisição em 19/08/2009 de 100.000 quotas do Capital Social por R\$ 100.000,00, mediante o pagamento em MOEDA CORRENTE ao Sr. João Luiz do Couto Ladeira, CPF 010. 531.517.

73. Verificando a DIRPF do Sr. Virgílio Nogueira de Miranda do exercício 2010, ano calendário 2009, constatamos a realização de empréstimo para obtenção de R\$ 100.000,00 junto à empresa LEX ASSESSORIA ADMINISTRATIVA LTDA, CNPJ 10.931.014/0001-82, empresa para a qual não consta a apresentação de declarações e encontra-se atualmente na situação cadastral INAPTA.

74. Lembramos ainda que não há informação de patrimônio para o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda em 31/12/2008, e que o mesmo recebeu em 2009 um total de R\$13.839,41.

75. Pela análise da DIRPF exercício 2011, ano calendário 2010, podemos constatar que o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda recebeu um total de R\$ 18.360,00, valor integralmente pago

pela Máximos Alimentos, e mesmo assim houve uma redução de R\$ 50.000,00 no saldo do empréstimo a pagar junto à LEX ASSESSORIA ADMINISTRATIVA LTDA.

76. O mesmo ocorreu no ano calendário de 2011, DIRPF do exercício de 2012, quando novamente o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda recebeu um total de R\$ 18.360,00, valor integralmente pago pela Máximos Alimentos, e mesmo assim houve uma redução de R\$ 50.000,00 no saldo do empréstimo a pagar junto à LEX ASSESSORIA ADMINISTRATIVA LTDA.

77. O mesmo valor, R\$ 18.360,00, foi pago por ano pela Máximos Alimentos ao Sr. Virgílio Nogueira de Miranda nos anos calendários de 2012, 2013 e 2014 e mesmo assim consta da 3ª Alteração Contratual, de 22/05/2012, a aquisição por ele de mais 100.000 quotas do Capital Social, mediante o pagamento em MOEDA ao sócio José Paulo Cristino no valor de R\$ 100.000,00. 78. Não houve nos anos calendários analisados a contratação de novos empréstimos, além do obtido junto à LEX ASSESSORIA, que cobrissem a insuficiência de recursos para o pagamento do empréstimo anterior e para a aquisição das quotas do Capital Social.

79. Enquanto isso a pessoa jurídica Máximos Alimentos faturou R\$ 87.086.420, em 2009; R\$ 142.781.164,19, em 2010; R\$ 150.486.533,23, em 2011; R\$ 172.548.776,64, em 2012; R\$ 191.388.696,50, em 2013 e R\$ 105.031.104,51 em 2014.

80. Existindo portanto evidências de que a pessoa jurídica esteja constituída por interpostas pessoas, que não sejam os verdadeiros sócios.

81. E sendo assim, consideramos responsável solidário pelo cumprimento da obrigação tributária apurada através do auto de infração inserto no processo 18470-721.541/2018-31, lavrado em face do contribuinte MAXIMOS ALIMENTOS LTDA, a pessoa física Virgílio Nogueira de Miranda, CPF 134.817.2016-10, sócio da pessoa jurídica fiscalizada no período referente às infrações apuradas, exercendo a função de administrador e representante do sujeito passivo.

[...]

A Impugnação alegou nulidade do Auto de Infração porque teria carecido de informações necessárias ao exercício do direito de defesa. Isto porque, nas palavras da Impugnante a "descrição dos fatos" é genérica e sem fundamento fático. E mais, segundo a recorrente, "as premissas fático-probatórias utilizadas pela Ilustre Fiscal não justificam sua conclusão pela aplicação do instituto do arbitramento, em razão da ausência de fatos que justifique imprestabilidade da escrituração contábil".

Alegou também a Impugnação a ocorrência de ilegalidade no arbitramento efetuado com base na imprestabilidade da escrita fiscal (Art. 530, II, "b", do RIR/99) porque não teria havido intimação da sociedade para o fim de apresentar justificativa ou documento contábil a fim de atender eventual fiscalização e que a imprestabilidade da contabilidade deve ser demonstrada pelo fisco, em caso de arbitramento do lucro e que o mero descumprimento da intimação não seria motivo idôneo a ensejar a aplicação do arbitramento, se não houver outros elementos que possam indicar a inidoneidade da escrituração.

Aduziu a Impugnação que a documentação existente e disponibilizada ao Fisco, em meio eletrônico e em meio físico, referente à contabilidade da sociedade possibilitava a apuração do lucro real e que não houve recusa ou sonegação de documentos e informações por parte da sociedade empresária, assim como não teria ficado demonstrado pela fiscalização que a contabilidade não registra o movimento real receita e despesas.

Argumentou que é pacífica a jurisprudência no sentido de que sendo possível a aferição direta, afasta-se a indireta (ficta) e que a jurisprudência entende que o caráter excepcional da medida não encontra guarida se for possível extrair a realidade da dinâmica contábil. (Precedente: REsp nº 644.183/RS).

Alega que ocorreu aplicação indevida da multa qualificada porque não teria ocorrido o dolo específico que se exige para majoração da multa de ofício e que a mera omissão nas informações prestadas ao Fisco seria insuficiente a justificar a aplicação da multa qualificada e que a multa de 150% ofende aos princípios do não confisco e da capacidade contributiva e que deve ser atendido o fato que a mesma apenas poderá incidir na quantia de 2% (dois por cento), nos termos do art. 52 da Lei nº 9298/96; 12.

Afirmou que os juros de mora atingem o valor corrigido da obrigação tributária acrescida da multa, restando visível que foram praticados em excesso, dado que os juros convencionais das penalidades brasileiras, conforme é disposto pelo CTN, é de 1% (um por cento) ao mês.

Fundamentou que se aplica ao caso o Art. 832 do RIR, segundo o qual pode o contribuinte ser autorizado a retificar sua declaração, quando comprovado erro nela cometido e que incidiria apenas os juros e a multa de mora, mas não a multa de ofício e ainda afirmou que se aplica ao caso o Art. 835 do RIR, pelo qual a declaração se sujeita à revisão pela repartição competente.

Foi responsabilizada solidariamente pelo pagamento do crédito tributário a Pessoa Física VIRGILIO NOGUEIRA DE MIRANDA, o qual acrescentou na defesa que teria ocorrido nulidade, por cerceamento do direito de defesa, supostamente decorrente da deficiência da descrição dos fatos e que o lançamento careceria de uma de exposição clara dos motivos que justificaram a responsabilidade solidária, afirmando que a responsabilidade sob exame é subsidiária.

O responsável tributário argumentou que não há nenhuma narrativa do Fisco no sentido que pudesse se configurar o estado de insolvência da empresa e nem menção a qualquer ato culposo atribuível ao seu sócio, razão pela qual tornar-se-ia impossível responsabilizar o impugnante com base no art. 134 do CTN,

Aduziu que segundo o que dispõe o art. 124 do CTN, a solidariedade tributária pode ser natural (inciso I) ou legal (inciso II). E no caso vertente, entendeu, de maneira equivocada, o fiscal que há solidariedade natural entre a empresa e seu sócio e que não há qualquer interesse

em comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal entre o impugnante e a empresa contribuinte, que justifique a responsabilidade fundada no art. 124 do CTN.

A DRJ julgou procedente em parte a impugnação, para:

1. Reduzir de 150% para 75% a multa de ofício aplicada;
2. Afastar a responsabilidade tributária do Sr. VIRGILIO NOGUEIRA DE MIRANDA;
3. Considerar extintos pela decadência os créditos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, com fatos geradores ocorridos até 31/05/2014;
4. Manter as demais exigências do processo.

A DRJ submeteu apreciação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235/ 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017, por força de recurso necessário.

O Recurso Voluntário apresenta os mesmos argumentos da Impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Ricardo Piza Di Giovanni**, Relator

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade, sendo, portanto, recebido e conhecido.

O Recurso de Ofício atende aos requisitos regimentais e foi interposto pela presidência da 1ª Turma da DRJ/02 por haver exoneração de crédito tributário em montante superior a R\$ 15.000.000,00, conforme definido pela Portaria MF nº 2/2023, pelo que o recebo e dele conheço.

Os Recursos não combatem o mérito do pagamento de tributos e sim a aplicação de multas, multa agravada, responsabilidade tributária e decadência.

Trata-se de Auto de Infração de fls. 221-283, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ, Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido-CSLL e Imposto de Renda Retido na Fonte-IRRF, ano-calendário 2014, com crédito total apurado no valor de R\$ 30.523.251,31, incluindo o principal, a multa de ofício e os juros de mora, atualizados até 05/2019, assim divididos:

Processo	Documento	Tributo	Crédito Tributário
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	IRPJ	R\$ 14.515.571,74
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	CSLL	R\$ 5.232.122,47
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 865.472,94
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	COFINS	R\$ 3.986.421,23
18470-721.541/2018-31	Auto de Infração	IRRF	R\$ 5.923.662,93
Total do Crédito Tributário			R\$ 30.523.251,31

De acordo com a autoridade lançadora, o sujeito passivo incorreu nas seguintes infrações:

- Receitas não contabilizadas, com reflexos no IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, e multa de ofício de 150%;
- Despesas não comprovadas de serviços de terceiros, com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multas de ofício de 150% ou 75%;
- Despesas não comprovadas de luz, com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multa de ofício de 150%;
- Despesas não comprovadas com veículos e conservações de bens e instalações, com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multa de ofício de 150%;
- Despesas não comprovadas "Outras despesas operacionais", com reflexos no IRPJ, CSLL e IRRF, e multa de ofício de 150%;
- Cotas de depreciação não dedutíveis, com reflexos no IRPJ e CSLL, e multa de ofício de 150%.

Conforme mencionado, o mérito das glosas de despesas, depreciação não dedutíveis e exigência de tributos não foi combatida pela Impugnação e nem pelo Recurso Voluntário.

A decadência foi reconhecida de ofício pela DRJ.

O Recurso Voluntário alegou nulidade do Auto de Infração porque teria carecido de informações necessárias ao exercício do direito de defesa. Isto porque, nas palavras da Impugnante a *"descrição dos fatos" é genérica e sem fundamento fático. E mais, segundo a recorrente, "as premissas fático-probatórias utilizadas pela Ilustre Fiscal não justificam sua conclusão pela aplicação do instituto do arbitramento, em razão da ausência de fatos que justifique imprestabilidade da escrituração contábil"*.

Alegou também o Recurso Voluntário a ocorrência de ilegalidade no arbitramento efetuado com base na imprestabilidade da escrita fiscal (Art. 530, II, "b", do RIR/99) porque não teria havido intimação da sociedade para o fim de apresentar justificativa ou documento contábil a fim de atender eventual fiscalização e que a imprestabilidade da contabilidade deve ser demonstrada pelo fisco, em caso de arbitramento do lucro e que o mero descumprimento da

intimação não seria motivo idôneo a ensejar a aplicação do arbitramento, se não houver outros elementos que possam indicar a inidoneidade da escrituração.

Aduziu o Recurso Voluntário que a documentação existente e disponibilizada ao Fisco, em meio eletrônico e em meio físico, referente à contabilidade da sociedade possibilitava a apuração do lucro real e que não houve recusa ou sonegação de documentos e informações por parte da sociedade empresária, assim como não teria ficado demonstrado pela fiscalização que a contabilidade não registra o movimento real receita e despesas.

Argumentou que é pacífica a jurisprudência no sentido de que sendo possível a aferição direta, afasta-se a indireta (ficta) e que a jurisprudência entende que o caráter excepcional da medida não encontra guarida se for possível extrair a realidade da dinâmica contábil. (Precedente: REsp nº 644.183/RS).

Alega que ocorreu aplicação indevida da multa qualificada porque não teria ocorrido o dolo específico que se exige para majoração da multa de ofício e que a mera omissão nas informações prestadas ao Fisco seria insuficiente a justificar a aplicação da multa qualificada e que a multa de 150% ofende aos princípios do não confisco e da capacidade contributiva e que deve ser atendido o fato que a mesma apenas poderá incidir na quantia de 2% (dois por cento), nos termos do art. 52 da Lei nº 9298/96; 12.

Afirmou que os juros de mora atingem o valor corrigido da obrigação tributária acrescida da multa, restando visível que foram praticados em excesso, dado que os juros convencionais das penalidades brasileiras, conforme é disposto pelo CTN, é de 1% (um por cento) ao mês.

Fundamentou que se aplica ao caso o Art. 832 do RIR, segundo o qual pode o contribuinte ser autorizado a retificar sua declaração, quando comprovado erro nela cometido e que incidiria apenas os juros e a multa de mora, mas não a multa de ofício e ainda afirmou que se aplica ao caso o Art. 835 do RIR, pelo qual a declaração se sujeita à revisão pela repartição competente.

Foi responsabilizada solidariamente pelo pagamento do crédito tributário a Pessoa Física VIRGILIO NOGUEIRA DE MIRANDA, o qual acrescentou na defesa que teria ocorrido nulidade, por cerceamento do direito de defesa, supostamente decorrente da deficiência da descrição dos fatos e que o lançamento careceria de uma de exposição clara dos motivos que justificaram a responsabilidade solidária, afirmando que a responsabilidade sob exame é subsidiária.

O responsável tributário argumentou que não há nenhuma narrativa do Fisco no sentido que pudesse se configurar o estado de insolvência da empresa e nem menção a qualquer ato culposo atribuível ao seu sócio, razão pela qual tornar-se-ia impossível responsabilizar o impungante com base no art. 134 do CTN,

Aduziu que segundo o que dispõe o art. 124 do CTN, a solidariedade tributária pode ser natural (inciso I) ou legal (inciso II). E no caso vertente, entendeu, de maneira equivocada, o fiscal que há solidariedade natural entre a empresa e seu sócio e que não há qualquer interesse em comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal entre o impugnante e a empresa contribuinte, que justifique a responsabilidade fundada no art. 124 do CTN.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO

A Recorrente argumenta que seria o caso de reconhecimento da nulidade do auto de infração, por cerceamento do direito de defesa, por entender que o documento carece de informações necessárias ao exercício de sua defesa, em especial o fato de a "descrição dos fatos" ser genérica e sem fundamento fático.

Nesse passo, assegura que "as premissas fático-probatórias utilizadas pela Ilustre Fiscal não justificam sua conclusão pela aplicação do instituto do arbitramento, em razão da ausência de fatos que justifique imprestabilidade da escrituração contábil". O responsável também adere ao mesmo argumento, todavia o fundamenta na falta de exposição clara dos motivos que levaram à responsabilidade.

Ocorre que a descrição do Auto de Infração fez remissão ao Termo de Verificações Fiscais (fl. 208-217), de onde se extrai as infrações apuradas no procedimento fiscal e seus reflexos no lançamento, bem como as razões que motivaram a responsabilização solidária.

Os pressupostos legais para a validade do auto de infração são determinados pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que trata do Processo Administrativo Fiscal, a seguir transcrito:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá 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

O Auto de Infração preencheu os requisitos de formalidade legais, especialmente os requisitos dispostos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, bem como as exigências previstas no art. 142 do CTN.

Ademais, o lançamento não cuida de arbitramento do lucro ou da base de cálculo da CSLL.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO (INEXISTENTE) ARBITRAMENTO DO LUCRO

Conforme mencionado, a recorrente apresenta diversos argumentos a favor de uma suposta ilegalidade do arbitramento de Lucro.

Ocorre que, conforme muito bem observado pela decisão da DRJ, *o lançamento do IRPJ e da CSLL não foi apurado com base no arbitramento do lucro, mas sim na sistemática do*

lucro real. O fato foi expressamente salientado pela autoridade lançadora nos item 10 a 14 do TERMO DE VERIFICAÇÕES FISCAIS e é cristalino no DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO do IRPJ e da CSLL.

Portanto, entendo que não procedem os argumentos de nulidade do arbitramento de lucro.

MÉRITO

A Recorrente, na parte final do Recurso, pleiteou que “*seja dado provimento à Impugnação (sic!) JULGANDO INPROCEDENTE O RESPECTIVO AUTO DE INFRAÇÃO, de acordo com os fundamentos de fato e de direito amplamente explanados na presente defesa*”.

Ocorre que o Recurso Voluntário não apresentou argumentos com relação ao mérito específico dos tributos exigidos pelo lançamento em face da glosa de despesas e depreciação. Portanto, o presente debate restringe-se às questões de nulidade do auto de infração, já analisada, multa e responsabilidade solidária.

RECURSO DE OFÍCIO - MULTA QUALIFICADA, DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E DECADÊNCIA

A recorrente alegou ofensa aos princípios de proibição ao confisco e da capacidade contributiva. É inaplicável o conceito de confisco e de ofensa à capacidade contributiva em relação à aplicação da multa de ofício.

Ocorre que a aplicação de multa de ofício está fundamentada na legislação tributária (art. 44 da Lei nº 9.430/96) e por outro lado, as alegações de ofensa aos princípios da vedação ao confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade não podem ser oponíveis às autoridades administrativa, devendo ser aplicada a Súmula 02 do CARF:

“Súmula CARF nº 2

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

Além da inconstitucionalidade da multa, a Recorrente argumenta que a mera omissão nas informações prestadas ao Fisco seria insuficiente a justificar a aplicação da multa qualificada e que, no caso, não houve comprovação do dolo específico necessário para a majoração da multa de ofício. Também alegou que não havia fundamento para a responsabilidade solidária.

O auto de infração fundamentou a qualificação da multa (§ 1º do art. 44 da Lei nº 9430/96 por meio de referência aos “*fatos narrados na Representação Fiscal para Fins Penais*”, os quais exploram, os fatos que desvendaram a omissão de receita do contribuinte nos seguintes termos:

Pela análise das notas fiscais de saída, já excluídas as notas fiscais canceladas, chegamos aos totais de faturamento de R\$102.980.733,32 como Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, R\$ 1.646.879,34 como Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na

condição de contribuinte substituído e R\$ 403.491,85 como Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído, totalizando R\$ 105.031.104,51.

A análise das notas também nos permitiu chegar a um total de devoluções de vendas de R\$ 2.203.874,73.

Portanto, após as exclusões referentes as devoluções de vendas e sem levar em conta as devoluções de compras, remessas para depósito fechado ou armazém geral, remessas em bonificação, doação ou brinde e outras saídas não especificadas, chegamos aos seguintes valores de receitas mensais com a venda de mercadoria:

[...]

Nas declarações transmitidas pelo contribuinte e na Escrituração Contábil Digital foi informado um total de receitas de R\$ 88.700.352,70, mais especificamente da conta “Revenda de Mercadorias”, com uma diferença de R\$ 16.330.751,81.

Elaboramos então o Termo de Intimação Fiscal 05 para que o contribuinte apresentasse, dentro de dez dias, justificativa para as diferenças encontradas entre as receitas apuradas pela totalização das notas fiscais e as receitas constantes das declarações transmitidas pelo contribuinte e da contabilidade, mais especificamente da conta “Revenda de Mercadorias”, conforme anexo 01.

Transcorrido o prazo citado no item anterior sem qualquer resposta por parte do contribuinte, emitimos o TIF 06, concedendo novo prazo para que ele apresentasse justificativa para as diferenças encontradas entre as receitas apuradas pela totalização das notas fiscais e as receitas constantes das declarações transmitidas.

Como até o encerramento da fiscalização **nenhuma justificativa foi apresentada, incluímos as diferenças encontradas em auto de infração como “Receitas não Contabilizadas”.**

Concluímos também que, em tese, o contribuinte omitiu informação à autoridade fazendária com a nítida intenção de reduzir o pagamento do imposto de renda e das contribuições sociais.

A Representação Fiscal para Fins Penais repete os fundamentos utilizados para a atribuição da responsabilidade solidária:

Devemos destacar que através de diversos termos, o contribuinte foi intimado a apresentar livros, documentos de suporte dos lançamentos efetuados e justificativas para diferenças encontradas pela fiscalização.

Tivemos sempre o cuidado de anexar aos termos cópias das folhas do Razão de cada conta e de planilhas elaboradas para facilitar o atendimento à fiscalização.

Lembramos ainda que informamos os lançamentos contábeis que necessitavam de esclarecimentos e os documentos referentes aos lançamentos nas contas bancárias que precisavam ser apresentados.

Transcorridos os prazos previstos na intimação e na reintimação, diversos livros, documentos e justificativas solicitadas não foram apresentados.

Nenhum documento comprobatório dos lançamentos nas contas bancárias foi trazido à fiscalização, caracterizando-se a negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pela não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado.

Devemos destacar ainda que a “negativa não justificada” citada no item anterior deve sempre ser atribuída aos administradores da atividade empresarial.

Analisando o quadro societário da empresa fiscalizada, verificamos que consta como sócio administrador desde 19/08/2009 o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda, CPF 134.817.206-10.

Segundo consta da 1ª Alteração Contratual, o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda foi admitido na sociedade pela aquisição em 19/08/2009 de 100.000 quotas do Capital Social por R\$ 100.000,00, mediante o pagamento em MOEDA CORRENTE ao Sr. João Luiz do Couto Ladeira, CPF 010.531.517.

Verificando a DIRPF do Sr. Virgílio Nogueira de Miranda do exercício 2010, ano calendário 2009, constatamos a realização de empréstimo para obtenção de R\$ 100.000,00 junto à empresa LEX ASSESSORIA ADMINISTRATIVA LTDA, CNPJ10.931.014/0001-82, empresa para a qual não consta a apresentação de declarações e encontra-se atualmente na situação cadastral INAPTA.

Lembramos ainda que não há informação de patrimônio para o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda em 31/12/2008, e que o mesmo recebeu em 2009 um total de R\$ 13.839,41.

Pela análise da DIRPF exercício 2011, ano calendário 2010, podemos constatar que o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda recebeu um total de R\$ 18.360,00, valor integralmente pago pela Máximos Alimentos, e mesmo assim houve uma redução de R\$ 50.000,00 no saldo do empréstimo a pagar junto à LEX ASSESSORIA ADMINISTRATIVA LTDA.

O mesmo ocorreu no ano calendário de 2011, DIRPF do exercício de 2012, quando novamente o Sr. Virgílio Nogueira de Miranda recebeu um total de R\$ 18.360,00, valor integralmente pago pela Máximos Alimentos, e mesmo assim houve uma redução de R\$ 50.000,00 no saldo do empréstimo a pagar junto à LEX ASSESSORIA ADMINISTRATIVA LTDA.

O mesmo valor, R\$ 18.360,00, foi pago por ano pela Máximos Alimentos ao Sr. Virgílio Nogueira de Miranda nos anos calendários de 2012, 2013 e 2014 e mesmo assim consta da 3ª Alteração Contratual, de 22/05/2012, a aquisição por ele de mais 100.000 quotas do Capital Social, mediante o pagamento em MOEDA ao sócio José Paulo Cristino no valor de R\$ 100.000,00.

Não houve nos anos calendários analisados a contratação de novos empréstimos, além do obtido junto à LEX ASSESSORIA, que cobrissem a insuficiência de recursos para o pagamento do empréstimo anterior e para a aquisição das quotas do Capital Social.

Enquanto isso a pessoa jurídica Máximos Alimentos faturou R\$ 87.086.420, em 2009; R\$ 142.781.164,19, em 2010; R\$150.486.533,23, em 2011; R\$ 172.548.776,64, em 2012; R\$ 191.388.696,50, em 2013 e R\$ 105.031.104,51 em 2014.

Existindo portanto evidências de que a pessoa jurídica esteja constituída por interpostas pessoas, que não sejam os verdadeiros sócios.

A decisão da DRJ entendeu que assiste razão ao sujeito passivo e afastou a multa qualificada e a responsabilidade solidária por não identificar uma correta descrição do dolo.

Entendo que a DRJ está correta e transcrevo parte da respectiva decisão como fundamento de meu voto:

A autoridade lançadora não cuidou de subsumir os fatos a uma ou mais condutas dolosas previstas nos art. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, cuja ocorrência é condição sine qua non para a qualificação da multa.

A mera ocorrência da omissão de receita não configura o dolo necessário para a caracterização da fraude ou da sonegação, e, conseqüentemente, qualificação da multa. Nesse sentido, a Súmula CARF nº 14 do CARF, abaixo transcrito.

Nesse aspecto, a autoridade expôs a ocorrência da omissão de receita, todavia não cuidou de demonstrar o dolo, menos ainda das demais infrações (despesas não comprovadas e pagamentos sem causa)

Súmula CARF nº 14 - 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

A autoridade apenas sugere a evidência, sem ser conclusivo, a respeito da utilização de interposta pessoa no quadro societário da pessoa jurídica, tanto que somente responsabilizou o sócio-administrador, justo aquele que poderia ser a interposta pessoa.

De mais a mais, a falta de solicitude do sujeito passivo no procedimento fiscal, quando muito, justifica o agravamento da multa (§2º, art. 44, Lei 9430/96), mas de forma alguma configura o dolo do sujeito passivo na fraude ou sonegação, eis que estes se remetem ao tempo do fato gerador.

Razão pelas quais se afasta a qualificação da multa.

(...)

5 Da responsabilidade solidária.

A recorrente contesta a atribuição da responsabilidade solidária, alegando que a responsabilidade em exame é subsidiária. E mais, que não há nenhuma narrativa do Fisco no sentido que (i) pudesse se configurar o estado de insolvência da empresa (ii) muito menos haja qualquer ato culposo atribuível ao seu sócio. Razões pelas quais se tornaria impossível responsabilizar o impugnante com base no Art. 134 do CTN.

Compulsando o Termo de Sujeição Passiva Solidária, verifica-se que atribuição da responsabilidade solidária de VIRGÍLIO NOGUEIRA DE MIRANDA decorreu de sua condição de sócio-administrador e responsável do contribuinte pessoa jurídica, sendo o mesmo intimado a pagar ou impugnar a exigência em um prazo de 30 dias. Dito documento, assim como o Termo de Verificações Fiscais, não apontam o enquadramento legal da responsabilidade solidária. Todavia, por meio dos Autos de Infração, observa-se que responsabilidade solidária, no caso, tem fundamento legal no art. 134 do CTN, e mais, que o crédito exigido seria cobrado solidariamente entre os responsáveis em caso de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo sujeito passivo, no caso, o contribuinte.

O art. 134 do CTN dispõe que:

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

I- os pais, pelos tributos devidos por seus filhos menores;

II- os tutores e curadores, pelos tributos devidos por seus tutelados ou curatelados;

III- os administradores de bens de terceiros, pelos tributos devidos por estes;

IV- o inventariante, pelos tributos devidos pelo espólio;

V- o síndico e o comissário, pelos tributos devidos pela massa falida ou pelo concordatário;

VI- os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício, pelos tributos devidos sobre os atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício;

VII- os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório.

Trata-se da responsabilidade subsidiária entre o contribuinte e o responsável, embora solidária entre os responsáveis, decorrente de ato culposo - omissivo ou comissivo - na conduta do ato jurídico que dá ensejo ao fato gerador da obrigação tributária.

O que leva a ceder razão ao sujeito passivo, posto que, como subsidiária, a responsabilidade só poderia ser atribuída ao sócio em caso de impossibilidade de exigência do contribuinte, em especial ao caso concreto, a comprovação de liquidação da sociedade de pessoas. O que sequer foi citado nos autos.

Por outro lado, não há elementos suficientes nos relatos da autoridade fiscal que enveredem pela conclusão de que houve mero equívoco na citação do enquadramento legal. Quer se dizer, os fatos narrados pela autoridade lançadora não nos permitem atribuir, sem margem de dúvidas, a outro tipo legal a responsabilidade solidária entre o sócio-administrador e a pessoa jurídica.

Razão pela qual se afasta a responsabilidade solidária.

De fato, não basta a indicação da conduta dolosa, fraudulenta, a partir de meras presunções ou subjetividades. É necessário a devida comprovação por parte da autoridade fiscal da intenção do contribuinte em impedir ou retardar o recolhimento do tributo, sem deixar margem a qualquer dúvida.

De acordo com Súmulas CARF nº 14 e 25, há necessidade e comprovação inequívoca da conduta do contribuinte ao tipo infracional sonegação, fraude ou conluio, sendo que todos exigem a presença do dolo. Não basta a simples omissão do contribuinte.

Súmula CARF nº 14

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.

Súmula CARF nº 25 A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Diante o exposto, voto no sentido de que seja cancelado o auto de infração correspondente à aplicação de multa qualificada e a responsabilização solidária, IMPACTANDO no reconhecimento de decadência de parte do auto de infração, e portanto, nego provimento ao Recurso de Ofício.

Da decadência – Recurso de Ofício

A questão da decadência não foi levantada pela Impugnação e nem pelo Recurso Voluntário e sim pela DRJ.

Uma vez afastada a qualificação da multa, em especial naquilo que tange à falta de comprovação do dolo do sujeito passivo está correta a interpretação da DRJ no sentido de apontar a ocorrência da decadência, matéria de ordem pública. Transcrevo os fundamentos da decisão da DRJ como razão de decidir:

Isto porque, referindo-se o lançamento, ocorrido no ano-calendário 2019, ao ano-calendário 2014, eventuais fatos geradores, submetidos ao pagamento por homologação (art. 150, §4º, CTN), podem estar fulminados pela decadência.

Com efeito, o IRPJ e as contribuições sociais reflexas (CSLL, PIS e COFINS) estão sujeitos ao lançamento por homologação do pagamento, nos termos do art. 150 do CTN.

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Para esta espécie de lançamento, o legislador houve por bem fixar um prazo para homologação de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme §4º do mesmo artigo.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado,

*considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, **salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação***

Dessa forma, o prazo decadencial para o lançamento sujeito à homologação do pagamento é de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador.

Todavia, para que se opere este prazo decadencial mister que o contribuinte tenha efetuado recolhimento, ainda que parcial, do tributo e, ainda, não tenha agido com dolo, fraude ou simulação. É que se depreende da leitura dos dispositivos supra citados.

Não havendo, recolhimento do contribuinte ou tendo este agido como dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra geral de decadência estampada no art. 173, inciso I, do CTN.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

O lançamento foi efetuado em 05/06/2019, logo os créditos tributários sujeitos ao regramento do art. 150, § 4º, do CTN, cujos fatos geradores ocorreram antes de 05/06/2014, estão maculados pela decadência.

Como visto ao norte, não houve comprovação de dolo do sujeito passivo.

Consulta aos sistemas da RFB aponta a existência de recolhimentos de IRPJ e CSLL, 1º trim/2014, e de PIS e CONFIS, janeiro a maio de 2014, estando, portanto os créditos tributários de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, com mesmos fatos geradores, atingidos pela decadência.

Portanto, em face de não caracterização do dolo, deve ser aplicado o artigo 150 do CTN e não o 173.

Uma vez que o lançamento foi efetuado em 05/06/2019, os créditos tributários sujeitos ao regramento do art. 150, § 4º, do CTN, cujos fatos geradores ocorreram antes de 05/06/2014, estão maculados pela decadência uma vez que fora identificada a existência de recolhimentos dos tributos em debate.

DO PEDIDO DE REDUÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO PARA 2%

A recorrente pediu a redução da multa para o patamar de 2%, nos termos da Lei nº 9.298/96, abaixo transcrita:

LEI Nº 9.298, DE 1º DE AGOSTO DE 1996.

Altera a redação do § 1º do art. 52 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, que "dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências".

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O § 1º do art. 52 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 52 -

§ 1º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação."

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 1º de agosto de 1996; 175º da Independência e 108º da República.

Ocorre que a Lei nº 9.298/96 alterou o art. 52 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor - CDC), reduzindo para 2% o patamar máximo das multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações.

Ou seja, a Recorrente tenta aplicar a legislação do Direito do Consumidor nas relações de Direito Tributário, o que não procede.

A aplicada pelo Auto de Infração não versa sobre multa de mora decorrente do inadimplemento de obrigações na relação de consumo, mas, sim, de multa de ofício sobre a falta ou insuficiência de pagamento do imposto ou contribuição devidos (art. 44, Lei nº 9.430/96).

Por seu turno, nos termos da Súmula Vinculante CARF nº 51 dispõe:

"As multas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam às relações de natureza tributária."

No que tange à aplicação da Taxa Selic, pacífica e também vinculante a jurisprudência no sentido que os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula Vinculante CARF nº 42), incidentes inclusive sobre o valor correspondente à multa de ofício (Súmula Vinculante CARF nº 1083).

Inaplicável o art. 832 do RIR/994 ao caso porque este não versa sobre mero erro na declaração, nem foi abordado antes do início do processo de lançamento de ofício entanto, foi aplicado o disposto no art. 835 do RIR/995 , que culminou com o lançamento de ofício (art. 835, §4º, c/c art. 841, RIR 99).

Diante o exposto, voto no sentido de afastar as preliminares, conhecer os Recursos Voluntários e Recurso de Ofício e a eles negar provimento para manter a decisão da DRJ e, com isso, manter a decisão de: 1. Reduzir de 150% para 75% a multa de ofício aplicada; 2. Afastar a responsabilidade tributária do Sr. VIRGILIO NOGUEIRA DE MIRANDA, 3. Considerar extintos pela decadência os créditos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, com fatos geradores ocorridos até 31/05/2014; 4. Manter as demais exigências do processo.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni