MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	**10920.005902/2009-51**
ACÓRDÃO	1002-004.354 – 1ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de junho de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ROGER CARGO LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Durante o procedimento administrativo o contribuinte foi intimado para apresentação de documentos relacionados pelo fisco e não cumpriu a intimação em sua integralidade.

O ato administrativo de lançamento foi motivado pelo conjunto das razões de fato e de direito que carrearam à conclusão contida na acusação fiscal à luz da legislação tributária compatível com as razões apresentadas no lançamento, não ensejando qualquer nulidade por cerceamento de defesa.

NULIDADE POR FALTA DE MOTIVAÇÃO INEXISTENTE. MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO COM BASE EM FATOS APURADOS NA FISCALIZAÇÃO.

O lançamento foi realizado a partir de ampla investigação da Receita Federal, supedaneado em documentos emitidos pela contribuinte, pelas informações prestadas e pela análise minuciosa dos fatos. A existência de documentos apreendidos pela Receita Federal não foi motivo principal para proceder o lançamento, que teve ampla verificação dos fatos a partir de diversas intimações à empresa contribuinte para os devidos esclarecimentos.

DEPÓSITOS EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CLANDESTINA. ELEMENTOS DE PROVA COLIGIDOS COM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA DAS ALEGAÇÕES DO CONTRIBUINTE.

Mantém-se o lançamento em que depósitos efetuados em conta junto a instituição financeira clandestina são imputados à pessoa jurídica, em razão de elementos fortes de convicção de que é a titular dos valores respectivos, coligidos em operação realizada pela Receita Federal em

DOCUMENTO VALIDADO

conjunto com a Polícia Federal, que envolve interceptações telefônicas, buscas e apreensões e outras diligências autorizadas pela Justiça Federal, quando o contribuinte não apresenta elementos que infirmem a convicção.

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI N° 9.430/96.

A comprovação, por meio de provas diretas, de que a pessoa jurídica atuou como instituição financeira clandestina, sem autorização do BACEN, legitima a presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei n° 9.430/96.

CONCOMITÂNCIA DA MULTA ISOLADA COM A MULTA DE OFÍCIO. INSUBSISTÊNCIA.

A insuficiência de pagamento do imposto deve ser apenada com multa de ofício, que é devida pelo descumprimento da obrigação principal, não podendo haver a cumulação com a multa isolada, uma vez que a primeira (infração mais grave) absorve a segunda (infração menos grave), em razão do princípio da consunção.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares suscitadas. No mérito, por maioria de votos, acordam os membros do colegiado em: i - afastar a exigência da multa isolada, vencido o Conselheiro Ricardo Pezzuto Rufino e votando pelas conclusões o Conselheiro Aílton Neves da Silva; ii-por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, vencidas as Conselheiras Andrea Viana Arrais Egypto (relatora) e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe davam provimento para afastar o lançamento por presunção legal de omissão de receitas em face de depósitos bancários de origem não comprovada. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Aílton Neves da Silva.

Assinado Digitalmente

Andréa Viana Arrais Egypto – Relator

Assinado Digitalmente

Ailton Neves da Silva – Presidente e Redator Designado

DOCUMENTO VALIDADO

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Pezzuto Rufino, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Andréa Viana Arrais Egypto, Ailton Neves da Silva (Presidente). Ausente(s) o conselheira Maria Angelica Echer Ferreira Feijó.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário, interposto contra decisão proferida pela Delegacia de Julgamento, que julgou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário exigido.

O presente processo decorre de Autos de Infração (fls. 1148/1218), lavrados em 18/12/2009, relativos a fatos geradores de 2004 a 2006, referentes ao IRPJ, CSLL, em face de OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA; OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO NÃO COMPROVADA A ORIGEM E/OU A EFETIVIDADE DA ENTREGA; OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS; MULTAS ISOLADAS; MULTA QUALIFICADA, além de apuração reflexa de PIS e COFINS.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 1127/1140), a ROGER CARGO LTDA foi um dos alvos da denominada OPERAÇÃO OURO VERDE, desencadeada pela Polícia Federal com a participação da Receita Federal do Brasil, a partir de quando ocorreu a ação fiscal objetivando verificar a regularidade no cumprimento das obrigações tributárias. Discorre sobre todo o procedimento fiscal, desde as intimações realizadas, as respostas da empresa contribuinte e as infrações levantadas.

A contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 22/12/2009 (fl. 1140), e em 22/01/2010, apresentou impugnação (fls. 1232/1328), onde alega, sem síntese, o seguinte:

- Cerceamento do direito de defesa. Direito de acesso às peças do processo administrativo. Impossibilidade de acesso aos documentos apreendidos pela Polícia Federal;
- Indevida desconsideração das justificativas e lançamentos contábeis sem existência de prova em contrário, por ser o ônus da prova do Fisco;
- Nulidade de provas decorrentes de busca e apreensão;
- Disserta sobre as multas e os juros de mora.

A 1ª Turma da DRJ/CTA, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada, conforme ementa do Acórdão nº 06-25.841 (fls. 1385/1401) a seguir transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, Z005, 2006

DOCUMENTO VALIDADO

Original

DOCUMENTO VALIDADO

Ementa:

DEPÓSITOS EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CLANDESTINA. ELEMENTOS DE PROVA COLIGIDOS COM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA DAS ALEGAÇÕES DO . CONTRIBUINTE.

Mantém-se o lançamento em que depósitos efetuados em conta junto a instituição financeira clandestina são imputados à pessoa jurídica, em razão de elementos fortes de convicção de que é a titular dos valores respectivos, coligidos em operação realizada pela Receita Federal em conjunto com a Polícia Federal, que envolve interceptações telefônicas, buscas e apreensões e outras diligências autorizadas pela Justiça Federal, quando o contribuinte não apresenta elementos que infirmem a convicção.

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI N° 9.430/96.

A comprovação, por meio de provas diretas, de que a pessoa jurídica atuou como instituição financeira clandestina, sem autorização do BACEN, legitima a presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei nO9.430/96.

CSLL. COFINS. PIS. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Adota-se a fundamentação relativa ao IRPJ para os lançamentos reflexos de CSLL, COFINS' e PIS.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

INCOMPETÊNCIA DA DRJ PARA INVALIDAR PROVAS ADMITIDAS JUDICIALMENTE.

A Administração Pública em geral, e a DRJ em especial, não tem competência para invalidar decisão judicial, sendo, assim, incabível a acolhida das alegações que o contribuinte tenha expendido repetindo razões de apelação contra condenação criminal e que visem à invalidação das provas admitidas judicialmente.

DIREITO DE VISTA AOS AUTOS. RESTRITO AO RECINTO DA REPARTIÇAO. AUSENCIA DE CERCEAMENTO DEDEFESA.

Inexiste cerceamento de defesa em razão da negativa de retirada dos autos do processo fiscal do recinto da repartição pública; o direito de vista deve ser operacionalizado no próprio prédio da Administrarão, garantido o direito de retirada de fotocópias.

DIREITO DE VISTA AOS AUTOS. PODERES PARA AGIR EM NOME DO CONTRIBUINTE. NECESSIDADE.

O acesso aos autos depende de comprovação de podres para agir em nome do contribuinte.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 10 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.

A Contribuinte tomou ciência do Acórdão da DRJ, na data de 07/04/2010 (fl. 1404) e, inconformada com a decisão prolatada, em 06/05/2010, apresentou Recurso Voluntário (fls. 1405/1431), onde faz um resumo dos fatos e traz as seguintes questões:

- Omissão do Acórdão. Cerceamento de defesa;
- Cerceamento do direito de defesa pela não concessão de vista dos autos;
- Cerceamento do direito de defesa decorrente da impossibilidade de acesso à prova de defesa;
- Indevido lançamento relacionado às contas mantidas junto à Instituição Financeira Clandestina – IFC;
- Indevida cobrança cumulativa da multa isolada e multa de ofício;
- Nulidade do lançamento por enquadramento legal revogado, quanto à multa isolada;
- Nulidade por falta de apreciação de requerimento para que seja oficiado o Superior Tribunal de Justiça requisitando cópia integral dos autos do Recurso Especial 1113655.

É o Relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro **Andréa Viana Arrais Egypto**, Relator

Juízo de admissibilidade

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Omissão no Acórdão

Conforme relatado, o presente processo decorre de Auto de Infração com as seguintes infrações: Omissão de Receita - Saldo Credor de Caixa; Omissão de Receita - Suprimento de Numerário Sem Comprovação da Origem e da Efetividade da Entrega dos Recursos; Omissão de Receita - Depósitos bancários de origem não comprovada. Foi aplicada a multa isolada, por falta de pagamento de estimativas – IRPJ e CSLL e multa de ofício qualificada de 150% (cento e

DOCUMENTO VALIDADO

cinquenta por cento). As premissas para o lançamento estão dispostas no Termo de Verificação Fiscal (fls. 1127/1140).

A Recorrente alega omissão no Acórdão recorrido, ofensa à ampla defesa e ao contraditório, trazendo diversos argumentos relacionados às preliminares dispostas do próprio lançamento, principalmente, concernente ao acesso à documentos.

As alegações de omissão apresentadas pela Recorrente quanto à decisão proferida pela DRJ, não merecem prosperar.

Conforme se verifica dos autos, o Acórdão recorrido abordou as preliminares de forma clara, precisa. Discorreu acerca dos argumentos da empresa contribuinte e apresentou as suas razões, devidamente motivadas, quanto às questões de defesa relacionadas às seguintes questões: Cerceamento de defesa: negativa de acesso aos autos; Cerceamento de defesa: limitação ao direito de defesa imposta injustificadamente pelo próprio Estado; Desconsideração das justificativas e lançamentos contábeis em existência de prova em contrário: ônus da prova é do Fisco; Demais requerimentos feitos ao final; Empréstimo recebido do sócio; Contas mantidas junto a instituição financeira clandestina – IFC; Multas e juros de mora.

Assim, rejeito a alegação de nulidade do Acórdão recorrido.

Preliminares – Cerceamento de defesa

Por ocasião do Recurso Voluntário, a contribuinte alega a nulidade do lançamento, em face do cerceamento do direito de defesa, pelos mais diversos motivos.

Após a apresentação do Recurso Voluntário, a empresa protocolou a petição de fls. 3713/3729, através da qual noticia a decisão proferida no âmbito penal, que decretou a prescrição da pretensão penal punitiva (ação penal 2007.72.00.004190-8).

Segundo a Recorrente, com a sentença, desapareceu do mundo jurídico parte da fundamentação (motivação) dos lançamentos tributários contida no Termo de Verificação Fiscal (TVF), eis que o ato fiscal está alicerçado parcialmente em conclusões importadas diretamente do inquérito policial e da ação penal, sem desenvolvimento investigativo e probatório independente no âmbito administrativo.

Nesse contexto, necessário se faz verificar se a motivação do lançamento está baseada em investigação desenvolvida dentro do procedimento fiscal, ou se apenas foi alicerçada nas conclusões obtidas no Inquérito Policial, para que, posteriormente, seja analisado, dentro do que foi colocado pela Recorrente, no que tange ao cerceamento do direito de defesa por falta de acesso às provas e, portanto, haveria nulidade do lançamento.

Cerceamento de defesa - Falta de Motivação do Lançamento em face do Reconhecimento da Prescrição da Pretensão Penal Punitiva

DOCUMENTO VALIDADO

Como se percebe do Termo de Início da Ação Fiscal (fls. 4/5), recebido pela empresa contribuinte, Roger Cargo Ltda., em 23/08/2007, desde o início da fiscalização foram solicitados esclarecimentos e documentos para a análise dos fatos tributários ocorridos.

A partir do início da ação fiscal foram emitidos vários termos de intimação para a comprovação de ingresso (ou pagamento) dos recursos relativos às operações com imóveis e empréstimos, para apresentação de documentos referentes aos lançamentos contábeis, objetivando comprovar a destinação de cheques emitidos/compensados e lançados a débito na conta CAIXA GERAL, e prestar esclarecimentos, oportunidade em que a empresa apresentou documentos e esclareceu a dificuldade de apresentação de alguns documentos por estarem apreendidos na Polícia Federal (19/06/2008).

A partir do TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL DE 11/05/2009, foi a contribuinte intimada a informar quais os números dos itens apreendidos em 30/03/2007, e indicados em Planilha, seriam necessários para comprovar os lançamentos contábeis em 2004. Em resposta, a empresa indicou os itens que acreditava serem os necessários. Durante a Fiscalização foram recebidos vários documentos apreendidos pela Polícia Federal que foram disponibilizados à empresa por mais de 110 dias durante a Fiscalização.

Outras intimações foram expedidas para que a empresa justificasse e comprovasse a destinação e os beneficiários de pagamentos, bem como os lançamentos contábeis e apresentasse Livros Fiscais sem relação com os documentos apreendidos. Nesta ocasião foram feitos diversos esclarecimentos e apresentados inúmeros documentos por parte da contribuinte.

Conforme se destaca do TVF, os Termos lavrados e as respostas apresentadas, encontram-se dispostas nos itens a seguir colacionados:

> *2.1 Termo de Início de Ação Fiscal*
>
> O procedimento de fiscalização teve início em 23/08/2007, quando a contribuinte foi cientificada do Termo de Início de Ação Fiscal às folhas 3 e 4, através do qual foram solicitados arquivos magnéticos com a escrituração comercial da empresa e cópia do contrato social e alterações. A ciência foi por meio postal, conforme aviso de recebimento - A.R à folha 5.
>
> Em 17/09/2007 a fiscalizada apresentou a resposta à folha 6, acompanhada de arquivo magnético contendo a escrituração da empresa, com os respectivos relatórios de acompanhamento, e cópia do contrato social e 22ª alteração contratual (folhas 9 a 17). Os relatórios de acompanhamento dos arquivos magnéticos encontram-se entre as folhas 18 a 119. A resposta foi apresentada pelo Sra. CÉLIA REGINA EMENDORFER GONÇALVES, procuradora nomeada pela ROGER CARGO LTDA, conforme procuração à folha 6.
>
> *2.2 - Termo de Ciência e Prosseguimento de Ação Fiscal de 14/10/2007*

DOCUMENTO VALIDADO

Em 07/11/2007 a contribuinte foi cientificada do Termo à folha 120, conforme A.R à folha 121, que foi lavrado com o objetivo de cientificar a contribuinte da continuidade do procedimento fiscal.

2.3 Termo de Intimação Fiscal de 14/12/2007

O Termo de Intimação Fiscal de 14/12/2007 foi lavrado com o objetivo de solicitar à fiscalizada documentos comprobatórios dos lançamentos contábeis relacionados com empréstimos e imóveis (folhas 122 e 123). A ciência foi por meio postal em 21/12/2007 (folha 124)

A resposta só foi apresentada após diversas outras intimações, conforme itens a seguir.

2.4 Termo de Intimação Fiscal de 30/01/2008

O Termo de Intimação Fiscal às folhas 125 e 126 foi lavrado com o objetivo de solicitar à fiscalizada documentos comprobatórios da destinação do cheques emitidos/compensados e lançados a débito da conta CAIXA GERAL, relacionados no anexo do mencionado termo. No mesmo Termo de Intimação foram novamente solicitados os esclarecimentos e documentos já pedidos em intimação anterior. A ciência foi meio postal em 12/02/2008 (folha 127).

A resposta só foi apresentada após diversas outras intimações, conforme itens a seguir.

2.5 Termo de Reintimação Fiscal de 14/03/2008

O Termo de Reintimação Fiscal à folha 128 foi lavrado com o objetivo de solicitar à fiscalizada os documentos e esclarecimentos já solicitados em intimações anteriores e de comunicar a mudança na numeração do Mandado de Procedimento Fiscal. A ciência foi pó meio postal em 26/03/2008 (folha 129). A resposta só foi apresentada após diversas outras intimações, conforme itens a seguir.

2.6 Termo de Intimação Fiscal de 14/05/2008

O Termo de Intimação Fiscal às folhas 130 a 139 foi lavrado com o objetivo de solicitar à fiscalizada documentos comprobatórios da destinação do cheques emitidos/compensados e lançados a débito da conta CAIXA GERAL, relacionados no anexo do mencionado termo, e a prestar os esclarecimentos e documentos já solicitados em intimação anterior. A ciência foi por meio postal em 20/05/2008 (folha 140).

Em 03/06/2008 a fiscalizada apresentou a solicitação de prorrogação de prazo à folha 141. O prazo foi prorrogado por 20 (vinte) dias.

Em 19/06/2008 a fiscalizada apresentou a resposta às folhas 142 e 143, onde afirmou que não dispunha dos documentos necessários para o atendimento das intimações em razão de os mesmos estarem em poder da Polícia Federal, objeto de apreensão ocorrida em 30/03/2007.

DOCUMENTO VALIDADO

No decorrer do procedimento fiscal foram recebidas da Polícia Federal cópia de vários documentos apreendidos no estabelecimento da ROGER CARGO em 30/03/2007, que posteriormente foram entregues à ROGER CARGO, conforme item 3.

2.7 Termos de Ciência e Prosseguimento de Ação Fiscal

No período de 03/07/2008 a 02/02/2009 foram lavrados vários Termos de Ciência e Prosseguimento de Ação Fiscal, todos com o objetivo de cientificar a contribuinte da continuidade do procedimento fiscal. Os termos lavrados estão localizados no processo conforme tabela abaixo

Lavratura	Localização	Ciência	A . R
03/07/2008	Folha 144	11/07/2008	145
03/09/2008	Folha 146	09/09/2008	147
03/11/2008	Folha 148	11/11/2008	149
10/12/2008	Folha 150	16/12/2008	151
02/02/2009	Folha 152	11/02/2009	153

Tabela 1 – Localização dos Termos de Ciência e Prosseguimento

2.8 Termo de Intimação Fiscal de 20/03/2009

O Termo de Intimação Fiscal à folha 164 foi lavrado com objetivo de solicitar à fiscalizada informações sobre os documentos apreendidos pela Polícia Federal no estabelecimento da empresa em 30/03/2007. A ciência foi por AR em 27/03/2009 (folha 165).

Em 04/05/2009 a contribuinte apresentou a resposta à folha 166, acompanhada da cópia do pedido de restituição entregue à Justiça Federal. A contribuinte afirmou que ainda não dispunha dos documentos apreendidos.

No decorrer do procedimento fiscal foram recebidas da Polícia Federal cópia de vários documentos apreendidos no estabelecimento da ROGER CARGO em 30/03/2007, que posteriormente foram entregues à ROGER CARGO, conforme item 3.

2.9 Termo de Intimação Fiscal de 11/05/2009

O Termo de Intimação Fiscal às folhas 170 a 175 foi lavrado com o objetivo de solicitar à fiscalizada a numeração dos itens apreendidos pela Polícia Federal em 30/03/2007 que contêm os documentos necessários para comprovar os lançamentos contábeis relacionados no anexo do mesmo termo, todos do ano 2004. A ciência foi por A. R em 19/05/2009 (folha 176).

Em 18/06/2009 **a fiscalizada apresentou a resposta à folha 177, através da qual afirma que os itens apreendidos que contêm os documentos necessários para comprovar os lançamentos contábeis de 2004 são os de número: 30,31,43,55 ao 62**.

2.10 Termo de Entrega de Cópia de Documentos Apreendidos de 07/07/2009

DOCUMENTO VALIDADO

O Termo de Entrega de Cópia de Documentos Apreendidos às folhas 178 e 179 foi lavrado com objetivo de registrar a entrega à ROGER CARGO de cópia de parte dos documentos apreendidos no estabelecimento da empresa pela Polícia Federal em 30/03/2007. Os documentos entregues foram os mesmo indicados pela contribuinte na resposta à folha 177. A ciência foi pessoal em 10/07/2009, por intermédio do procurador SANDRO RASO CATILHO, procuração à folha 180.

2.11 Termo de Intimação Fiscal de 10/07/2009

O Termo de Intimação Fiscal às folhas 181 a 192 foi lavrado com o objetivo de solicitar à fiscalizada a numeração dos itens apreendidos pela Polícia Federal em 30/03/2007 que contêm os documentos necessários para comprovar os lançamentos contábeis relacionados nos anexos do mesmo termo, todos dos anos 2005 e 2006. No mesmo termo a contribuinte foi intimada a apresentar os documentos comprobatórios dos lançamentos de cheques a débito da conta CAIXA GERAL no ano de 2004, visto que os documentos necessários já tinham sido entregues à contribuinte em 10/07/2009 (folhas 178 e 179). A ciência foi por A. R em 17/07/2009 (folha 193).

Em 26/08/2009 a contribuinte apresentou a resposta às folhas 194 e195, acompanhada de alguns documentos comprobatórios dos lançamentos contábeis do ano de 2004. A resposta foi apresentada pelo procurador DANIEL VITOR GONGALVES EMENDORFER; procuração à folha 196. No mesmo dia, a fiscalizada apresentou a resposta à folha 198, através da qual afirmou que os itens apreendidos que contêm os documentos necessários para comprovar os lançamentos contábeis de 2005 são os de número: 32,33 ao 37, 46, 50 ao 54.

Em 28/09/2009 a ROGER CARGO apresentou mais alguns documentos do ano 2004. Todos os documentos referentes ao ano de 2004 apresentados pela contribuinte estão reunidos no ANEXO 11 do presente processo. A análise dos documentos apresentados encontra-se no item 4.

Ainda no dia 28/09/2009, a fiscalizada apresentou a resposta à folha 202, através da qual afirmou que os itens apreendidos que contêm os documentos necessários para comprovar os lançamentos contábeis de 2006 são os de número: 38 ao 42, 44 ao 49.

2.12 Termo de Entrega de Cópia de Documentos Apreendidos de 29/09/2009

O Termo de Entrega de Cópia de Documentos Apreendidos às folhas 199 e 200 foi lavrado com objetivo de registrar a entrega à ROGER CARGO de cópia de parte dos documentos apreendidos no estabelecimento da empresa pela Polícia Federal em 30/03/2007. Os documentos entregues foram os mesmo indicados pela contribuinte na resposta à folha 198. A ciência foi pessoal em 29/09/2009, por intermédio do procurador VALDERLEI CÍRICO, procuração à folha 201.

2.13 Termo de Entrega de Cópia de Documentos Apreendidos de 06/10/2009

DOCUMENTO VALIDADO

O Termo de Entrega de Cópia de Documentos Apreendidos às folhas 205 e 206 foi lavrado com objetivo de registrar a entrega à ROGER CARGO de cópia de parte dos documentos apreendidos no estabelecimento da empresa pela Polícia Federal em 30/03/2007. Os documentos entregues foram os mesmo indicados pela contribuinte na resposta à folha 202. A ciência foi pessoal em 07/10/2009, por intermédio do procurador VALDERLEI CÍRICO, procuração à folha 201.

2.14 Termo de Intimação Fiscal de 15/10/2009

No decorrer do procedimento fiscal a ROGER CARGO foi intimada a identificar os itens apreendidos pela Polícia Federal em 30/03/2007 necessários para comprovar os lançamentos contábeis dos anos 2004 a 2006. Todos os documentos indicados pela contribuinte foram entregues a mesma, conforme os Termos de Entrega de Documentos às folhas 178 e 179, 199 e 200, 205 e 206. Portanto, desde a entrega dos mencionados documentos, não havia mais motivo para a ROGER CARGO deixar de responder as intimações lavradas durante o procedimento fiscal. Nesse contexto, foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal à folha 207, que consolida todas as solicitações envolvendo lançamentos contábeis que constam das intimações lavradas até então e mais a solicitação dos livros Registro e Apuração do Lucro Real - LALUR. A ciência foi por A.R em 22/10/2009 (folha 210).

Em 05/11/2009 a contribuinte apresentou a resposta à folha 211 acompanhada do livro LALUR nº 01, cópia parcial às folhas 212 a 217. No mesmo dia a ROGER CARGO apresentou a resposta às folhas 218 a 220, onde teceu uma série de considerações sobre os documentos entregues à mesma, sobre cerceamento do direito de defesa e fez solicitações de documentos e prazos. As alegações e solicitações da ROGER CARGO foram respondidas no verso da folha 218, abaixo reproduzida:

Resposta aos pedidos apresentados pela ROGER CARGO LTDA em 05/11/2009 1 - A contribuinte afirma que descreveu os documentos necessários para comprovar os lançamentos de cheques a débito da conta CAIXA GERAL relativos ao ano de 2004. Esclareça-se que a contribuinte descreveu os documentos, e apresentou alguns deles, de 59 *lançamentos de cheques a débito da conta CAIXA GERAL no ano de 2004, para os demais lançamentos não foi descrito ou aprese o nenhum documento;* 2 *- Os documentos entregues à contribuinte no curso da presente ação fiscal representam cópia de todo o conteúdo das respectivas caixas de arquivo apreendidas pela Polícia Federal, tais quais foram recebidas nesta DRF;*

3 - O pedido de restituição de documentos deve ser dirigido à instituição que detém os mesmos;

4 - Sobre as alegações de cerceamento de direito de defesa, esclareça-se que, no caso de lançamento de ofício, a contribuinte disporá de 30 (trinta) dias de prazo para a apresentação de impugnação, conforme disposto no artigo 15 do Decreto n° 70.235/1972, oportunidade em que poderá apresentar os motivos de fato e de direito que entender necessários;

DOCUMENTO VALIDADO

5- Quanto ao pedido de concessão de prazo, considerando que a contribuinte já dispõe dos documentos a mais de 110 (cento e dez) dias, NÃO CONCEDO novo prazo para apresentação de documentos relativos aos lançamentos contábeis do ano 2004.

Em 16/11/2009 a fiscalizada apresentou a resposta às folhas 221 a 237, acompanhada de documentos comprobatórios de alguns lançamentos contábeis relacionados com cheques no ano de 2005. Todos os documentos referentes ao ano de 2005 apresentados pela contribuinte estão reunidos no ANEXO III do presente processo. A análise dos documentos apresentados encontra-se no item 4.

Em 25/11/2009 a contribuinte apresentou a resposta à folha 238, acompanhada de cópia do registro de um imóvel vendido pela fiscalizada. Na mesma resposta a fiscalizada informa que os empréstimos dos sócios registrados na contabilidade da empresa foram em espécie ou pela não retirada do pró-labore mensal, ou seja, nenhum documento comprobatório do efetivo ingresso dos recursos foi apresentado. Quanto aos empréstimos de terceiros, a contribuinte nada mencionou.

Em 09/12/2009 a ROGER CARGO apresentou a resposta às folhas 251 a 267, acompanhada de documentos comprobatórios de alguns lançamentos contábeis relacionados com cheques no ano de 2006. Todos os documentos referentes ao ano de 2006 apresentados pela contribuinte estão reunidos no ANEXO IV do presente processo. A análise dos documentos apresentados encontra-se no item 4.

2.15 Termo de Intimação Fiscal de 16/10/2009

Em 30/03/2007 foi deflagrada pela Polícia Federal, com a participação da Receita Federal do Brasil, a "OPERAÇÃO OURO VERDE", com o objetivo de cumprir diversos mandados de busca e apreensão e mandados de prisão. As investigações realizadas pela Polícia Federal detectaram a existência de uma instituição financeira clandestina, denominada pelo investigadores de IFC - GRUPO ROGER, conforme "RELATÓRIO DE ANÁLISE FINANCEIRA" que consta do ANEXO I do presente processo. Segundo o mencionado relatório (folha 10 do ANEXO 1), a ROGER CARGO mantinha três contas correntes na IFC - GRUPO ROGER, duas delas com movimento de créditos, as de número 2494 e 2904, conforme extratos às folhas 243 a 247.

Nesse contexto, foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal às folhas 240 a 247, através do qual foram solicitados à contribuinte documentos comprobatórios da origem dos recursos creditados nas contas correntes mantidas pela mesma na IFC - GRUPO ROGER. Os extratos foram enviados junto com a intimação. A ciência foi por A. R em 22/10/2009 (folha 248).

DOCUMENTO VALIDADO

> Em 16/11/2009 a ROGER CARGO apresentou a resposta à folha 249, onde contesta a veracidade dos extratos das contas correntes e nega qualquer responsabilidade e vínculo com os documentos da IFC-GRUPO ROGER.
>
> *2.16 Termo de Intimação Fiscal de 24/11/2009*
>
> O Termo de Intimação Fiscal à folha 250 foi lavrado com o objetivo de solicitar a contribuinte relação de bens de propriedade da mesma. A ciência foi pessoal em 25/11/2009. A resposta foi apresentada em 09/12/2009 (folha 251).

Conforme minuciosamente relatado no TVF, o lançamento foi realizado a partir de ampla investigação da Receita Federal, supedaneada em documentos emitidos pela contribuinte, pelas informações prestadas e pela análise minuciosa dos fatos. A existência de documentos apreendidos pela Polícia Federal não foi motivo principal para proceder ao lançamento, que teve ampla verificação dos fatos, dentro do entendimento trazido pela Fiscalização, a partir de diversas intimações à empresa contribuinte para os devidos esclarecimentos.

Foi reconstituída a conta CAIXA GERAL, a partir dos arquivos magnéticos apresentados pela empresa fiscalizada, verificando-se a ocorrência de saldo credor de caixa, com a comprovação de omissão de receita. Em face da não comprovação dos lançamentos contábeis de empréstimos dos sócios ocorridos em 02/09/2005 e 01/11/2005, foi constatada a Omissão de Receita, em face de Suprimento de Numerário Sem Comprovação da Origem e da Efetividade da Entrega dos Recursos. Também foi constatada a Omissão de Receita, em face de Depósitos bancários de origem não comprovada.

A Recorrente insiste que não foi possível responder ao auditor fiscal quando requisitou à empresa que especificasse a destinação de determinados cheques lançados a débito da conta CAIXA GERAL, e alega cerceamento de defesa, pois a falta de resposta deveu-se ao fato de os documentos estarem de posse da Polícia Federal, entretanto, conforme já ressaltado, abriu-se prazo para referidos esclarecimentos e apontamentos de quais documentos necessitaria, porém a empresa não os indicou de forma eficaz.

Desta forma, diferente do que alegado pela Recorrente, a conclusão da Fiscalização foi baseada em ampla auditoria fiscal, com clara oportunidade para a contribuinte apresentar os esclarecimentos que entendesse necessários e requerer os documentos que lhes dessem suporte. A conclusão a que chegou a Fiscalização foi devidamente motivada pelas razões de fato e de direito apresentadas, dentro do convencimento disposto pela autoridade fiscal.

Cabe ainda destacar que o fato de existir a prescrição da pretensão punitiva no âmbito penal não acarreta efeitos para o lançamento realizado dentro dos contornos do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Assim, não procede o pleito da Recorrente de *revisão dos créditos tributários constituídos nestes autos para excluir dos lançamentos tributários as matérias impactadas pelo reconhecimento da prescrição da pretensão penal punitiva retroativa na Execução Penal Provisória*

DOCUMENTO VALIDADO

Original

5017837-40.2015.4.04.7200, de 26.08.2015, relativa à ação penal 2007.72.00.004190-8, de 19.04.2007.

No entanto, o alcance das conclusões obtidas no lançamento, serão analisadas por ocasião do julgamento do mérito.

Passamos então ao enfrentamento das demais alegações de nulidade.

Nulidade do Lançamento – Cerceamento de Defesa

No Recurso Voluntário a empresa afirma que ocorreu cerceamento do direito de defesa por lhe ter sido obstada a retirada dos autos da repartição pública, sendo-lhe permitida apenas cópia dos autos com hora marcada. Alega que não houve prorrogação de prazo para a defesa, conforme requerido, e que a vista fora da repartição pública é um direito estabelecido no Estatuto da Advocacia e configura corolário das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Não procede os argumentos dispostos pela contribuinte.

É importante esclarecer que o artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, estabelece as causas da nulidade dos atos administrativos, nos seguintes termos:

> 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.
>
> § 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.
>
> § 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.
>
> § 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

No âmbito do procedimento fiscal para a apuração do crédito tributário foi oportunizado ao sujeito passivo a apresentação de documentos e os esclarecimentos que entendesse pertinentes, conforme as inúmeras intimações e respostas do contribuinte durante a auditoria fiscal e anteriormente mencionadas.

DOCUMENTO VALIDADO

No presente caso, o ato administrativo de lançamento foi realizado por autoridade competente, contendo todos os requisitos legais estabelecidos pelo art. 10 do Decreto nº 70.235/72, e foi motivado pelo conjunto das razões de fato e de direito que carrearam à conclusão contida na acusação fiscal.

A empresa teve o prazo de 30 (trinta) dias para apresentar sua impugnação, dentro do qual poderia obter as cópias que entendesse necessárias dentro da unidade da Receita Federal. O processo administrativo foi instaurado, proporcionando ao sujeito passivo o contraditório e a mais ampla defesa, em todas as fases e instâncias de julgamento, não tendo sido identificado qualquer embaraço ao conhecimento das questões de fato e de direito nele constantes, bem como à apresentação de documentos para provar o alegado na sua defesa.

Quanto à alegação de que cerceamento de defesa durante a ação fiscal, tendo em vista que não obteve cópias dos documentos em poder da Polícia Federal de forma completa, afirmou a Recorrente que ao ser intimada para indicar os itens do termo de apreensão, os quais corresponderiam aos documentos que pretendia, fez questão de destacar que não poderia dar certeza de que se encontraria todos os documentos necessários.

Nesse ponto, cabe ressaltar que, conforme destacado anteriormente, todos os documentos indicados pela contribuinte como necessários à sua defesa foram entregues pela Fiscalização à empresa, conforme os Termos de Entrega de Documentos de 10/07/2009 (folhas 179/180).

Registre-se que durante a ação fiscal, a contribuinte ficou 110 (cento e dez) dias de posse dos documentos, conforme descrito no verso do pedido de prorrogação de prazo requerido pela empresa (fl. 221), sem solicitar cópias de novos documentos que se fizessem necessários para os esclarecimentos requeridos pela Fiscalização. Portanto, improcedente a alegação de cerceamento de defesa.

A Recorrente sequer indica, de forma específica, o que pretendia obter dos novos documentos para a sua defesa e nem quais os fatos poderiam que ser comprovados e que dependeriam de outros documentos que não os requeridos pelo próprio contribuinte, conforme petição de fl. 178.

Cabe ainda ressaltar o teor da Súmula CARF nº 162:

> O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

No que tange à alegação de necessidade de realização de diligência, há de se esclarecer que todos os elementos para o convencimento desta julgadora encontram-se dispostos nos autos, razão pela qual não se observa a necessidade de diligência.

DOCUMENTO VALIDADO

Diante do exposto, não há que se falar em nulidade do lançamento, porquanto, rejeito as preliminares suscitadas.

Mérito

Contas Mantidas Junto à Instituição Financeira Clandestina IFC – Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

A Recorrente contesta a existência de uma instituição financeira clandestina e a validade dos extratos com valores de depósitos tidos pela Fiscalização como não comprovados, por se referirem a uma planilha de Excel contida em um *pendrive*, apreendido em poder de terceiro sem ligação com a empresa contribuinte, e assevera que não há qualquer sinal que demonstre a ascendência da empresa sobre o seu conteúdo, tendo em vista que "as tais planilhas não foram encontradas na posse, nem integravam os bancos de dados apreendidos junto a qualquer das empresas que, supostamente, integravam a tal IFC".

Segundo a Recorrente, o acórdão recorrido relaciona como um dos elementos levado em conta para a conclusão de que os "depósitos efetuados em conta junto à instituição financeira clandestina são imputados à pessoa jurídica" foram as interceptações telefônicas, entretanto, não há cópia dessas interceptações telefônicas no processo.

Afirma que ocorreu mero empréstimo das conclusões do juízo penal e que não há nos autos do presente processo administrativo fiscal a totalidade das provas que, segundo o acórdão recorrido, teriam servido ao convencimento da autuação, e que essa premissa não decorre de um raciocínio próprio do auto de infração. Que a própria autoridade autuante deixa claro que a premissa de que a empresa seria correntista da IFC teria sido repassada pela PF, não com base em um processo já com sentença penal, mas corroborada apenas em um inquérito policial.

Vejamos as razões disposta no Recurso Voluntário:

> *3.1 Não há prova nos autos de que realmente havia uma IFC e de que a contribuinte seria sua correntista.* Aqueles documentos que a autoridade fiscal supôs se tratarem de extratos de depósitos bancários junto a uma IFC, não passam de meras planilhas impressas, arquivos de EXCEL, sem qualquer elemento que possa auferir sua legitimidade. Quando isso foi oposto à autoridade autuante, ele simplesmente respondeu no auto de infração que "não compete a esta fiscalização avaliar a legalidade de documentos e provas produzidas por outras instituições". Justamente por isso na impugnação fiscal foi objetado que "o auditor está dizendo que, se tal documento foi produzido pela Polícia Federal, ele simplesmente deve acatá-lo".
>
> O acórdão recorrido vem em defesa da autuação fiscal. Argumenta que "não se trata de simples 'aceitação porque veio da PF'", mas que, na verdade "a

DOCUMENTO VALIDADO

> Autoridade Fiscal considerou suficiente a existência de condenação criminal e o conjunto probatório levantado judicialmente". Então, conforme explica o acórdão recorrido, dois elementos serviram a embasar a conclusão de que havia uma IFC, de que a contribuinte era sua correntista e que aquelas planilhas espelham fielmente o extrato de tais depósitos clandestinos: 1) "a existência de condenação criminal"; 2) "o conjunto probatório levantado judicialmente".
>
> [...]
>
> Portanto, se é verdade, tal como defende o acórdão recorrido, que as conclusões emitidas pelo auto de infração encontram esteio em "conjunto probatório levantado judicial", tal conjunto obrigatoriamente deveria ter sido juntado aos autos. Mas não o foi. Onde estão as interceptações telefônicas? Onde estão os documentos da busca e apreensão relativos ao *pendrive* em que as planilhas foram encontradas? E aquelas demais diligências aventadas pelo acórdão? Não há nenhum desses elementos nos autos.

O TVF assim dispõe acerca da prova de que os valores indicados no RELATÓRIO DE ANÁLISE FINANCEIRA, de autoria da Polícia Federal e que constam no ANEXO I (fls.) seria imputado à Recorrente:

> *5.3 – Omissão de Receita – Depósitos bancários de origem não comprovada.*
>
> Omissão de receita caracterizada por valores creditados nas contas correntes de titularidade da fiscalizada mantida em instituição financeira clandestina.
>
> **Como mencionado no item 3, as investigações conduzidas pela Polícia Federal resultaram na comprovação da existência de uma instituição financeira clandestina, denominada pelo investigadores de IFC – GRUPO ROGER. Os elementos de prova coletados no curso da investigação serviram, inclusive, para a condenação de um dos sócios da ROGER CARGO LTDA por operar ilegalmente instituição financeira. As informações constam do documento intitulado RELATÓRIO DE ANÁLISE FINANCEIRA, de autoria da Polícia Federal** e que se encontra no ANEXO I do presente processo. Segundo o mencionado relatório, a ROGER CARGO mantinha 6 (seis) contas correntes na IFC – GRUPO ROGER, sendo metade representativas de contas bancárias mantidas em instituições oficiais e metade mantidas somente na IFC – GRUPO ROGER. Das 3 (três) contas mantidas somente na IFC-GRUPO ROGER, duas apresentam movimentação de créditos, ou seja, valores creditados nas contas correntes, são as contas nºs 2494 e 2904, conforme extratos às folha 243 a 247.
>
> Em 22/10/2009 (folha 248), a ROGER CARGO foi intimada a comprovar a origem dos recursos creditados nas contas correntes de números 2494 e 2904, mantidas pela mesma na IFC – GRUPO ROGER, conforme Termo de Intimação Fiscal às folhas 240 a 247. Cópia dos extratos das mencionadas contas foi enviada junto com a intimação.
>
> Em 16/11/2009 a ROGER CARGO apresentou a resposta à folha 249, onde contesta a veracidade dos extratos das contas correntes e nega qualquer

DOCUMENTO VALIDADO

Original

> responsabilidade e vínculo com os documentos da IFC-GRUPO ROGER. Ou seja, a fiscalizada não apresentou qualquer documento comprobatório da origem dos recursos creditados nas contas correntes mantidas na IFC-GRUPO ROGER.
>
> Esclareça-se que não compete a esta fiscalização avaliar a legalidade de documentos e provas produzidas por outras instituições.

Conforme se percebe da leitura do lançamento, No item 2.15 do TVF (fl. 1131), ao discorrer sobre as intimações, a Fiscalização afirma que "as investigações realizadas pela Polícia Federal detectaram a existência de uma instituição financeira clandestina", traz o número das contas atribuídas à Roger Cargo e, tão somente a partir desta afirmativa, sem tecer qualquer consideração a mais acerca da titularidade da conta e sem indicar documentos que respaldam referida afirmação, assevera que foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal, através do qual solicitou-se documentos comprobatórios da origem dos recursos creditados nas contas correntes mantidas pela IFC, esclarecendo que os extratos foram enviados junto com a intimação (fl. 248).

No item 5.3, onde aponta a infração de Omissão de Receita por Depósitos bancários de origem não comprovada, o que a Fiscalização traz em acréscimo é que "os elementos de prova coletados no curso da investigação serviram, inclusive, para a condenação de um dos sócios da ROGER CARGO LTDA por operar ilegalmente instituição financeira". A prova trazida é apenas o documento intitulado RELATÓRIO DE ANÁLISE FINANCEIRA, de autoria da Polícia Federal e que se encontra no ANEXO I, sem qualquer vinculação de documento que indique abertura de conta ou respaldo jurídico correlacionando o extrato, a conta e o titular, o que torna a prova indiciária frágil, do modo em que apresentada no lançamento.

Constata-se que não há maiores detalhes e nem informações adicionais acerca da titularidade das contas indicadas para se chegar à conclusão de que no caso existe uma omissão de receita, por presunção legal, caracterizada em virtude da existência de depósitos bancários em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove a sua origem, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, nos termos em que disciplinado no art. 42 da Lei nº 9.430/96. Apenas um indício frágil colocado dentro da presunção legal.

Não existe aprofundamento da investigação fiscal, nos termos em que apresentada no lançamento, que autorize a apuração de omissão de receita com base em presunção legal, da forma como disposta no ato administrativo de lançamento.

Dessa forma, afasto o lançamento por presunção legal de omissão de receitas em face de depósitos bancários de origem não comprovada.

Da Cumulação da Multa Isolada com a Multa de Ofício

Entendo que nesse caso, cabe a aplicação da Súmula CARF nº 105 que estabelece que "a multa isolada por falta de recolhimento de estimativas, lançada com fundamento no art. 44

DOCUMENTO VALIDADO

§ 1º, inciso IV da Lei nº 9.430, de 1996, não pode ser exigida ao mesmo tempo da multa de ofício por falta de pagamento de IRPJ e CSLL apurado no ajuste anual, devendo subsistir a multa de ofício".

Esse entendimento, mesmo após alteração legislativa promovida pela Medida Provisória nº 351/07, no art. 44, da Lei nº 9.430/96 deve prevalecer, conforme entendimento proferido no AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1878192 – SC (Ministro Relator HERMAN BENJAMIN), no sentido de que é vedada a cumulação das multas "isolada" e "de ofício" mesmo após as alterações promovidas pela Lei 11.488/2007.

Nesse ponto, trago a seguir trechos do Voto da Conselheira RITA ELIZA REIS DA COSTA BACCHIERI, proferido no Processo nº 16327.720781/2013-32 que, por concordar com o entendimento exarado, acolho como razões de decidir:

> Como exposto, trata de lançamento para exigência de IRPJ e CSSL acrescidos de multa de ofício e multa isolada por ausência de retenções mensais. O contribuinte, conforme se verifica do despacho de fls. 348/349, desistiu da impugnação quanto a exigência do valor principal, restando para debate exclusivamente a exigência da multa isolada.
>
> E quanto a este ponto temos dois cenários. Para os lançamentos anteriores a 2007 a concomitância das multas é afastada em razão da Súmula CARF nº 105 "A multa isolada por falta de recolhimento de estimativas, lançada com fundamento no art. 44 § 1º, inciso IV da Lei nº 9.430, de 1996, não pode ser exigida ao mesmo tempo da multa de ofício por falta de pagamento de IRPJ e CSLL apurado no ajuste anual, devendo subsistir a multa de ofício."
>
> Entretanto, para os fatos ocorridos após alteração legislativa promovida pela Medida Provisória nº 351/07, no art. 44, da Lei nº 9.430/96 não há hoje um consenso.
>
> Há quem entenda que a citada medida provisória trouxe de forma expressa a possibilidade de aplicação das duas penalidades em casos como ora analisado, afinal haveria duas condutas igualmente puníveis: o não pagamento do tributo, levando à aplicação da multa do art. 44, I haja vista a necessidade de realização do lançamento de ofício do crédito tributário e a multa isolada de 50%, prevista no inciso II, exigida em razão do não recolhimento as estimativas mensais, notadamente pelo fato de tal conduta ser exigida ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa.
>
> Após análise mais aprofundada sobre o tema essa Conselheira diverge a tese citada. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ formou jurisprudência pacífica acerca da impossibilidade da concomitância. O STJ reconhece que a multa de ofício é penalidade devida pelo descumprimento da obrigação principal, enquanto a multa isolada, em face da autonomia das obrigações acessórias, reprime o descumprimento destas. Entretanto, considerando que a insuficiência de pagamento do imposto deve ser penalizada

DOCUMENTO VALIDADO

com multa de ofício, essa vinculada à obrigação principal, não pode haver a cumulação com a multa isolada, "uma vez que a primeira (infração mais grave) absorve a segunda (infração menos grave), em razão do princípio da consunção".

Referido entendimento foi ratificado inclusive para os fatos geradores acorridos após as alterações promovidas pela Medida Provisória em 2007.

Vejamos precedente da lavra do Ministro Hermam Benjamin, no AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 1.878.192 - SC:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL QUE NÃO IMPUGNA FUNDAMENTO DA DECISÃO DE ORIGEM. AGRAVO INTERNO QUE DEIXA DE ATACAR FUNDAMENTO DA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia, no Recurso Especial, consiste em saber se é possível a aplicação concomitante das multas de ofício e isolada.

2. O Tribunal de origem não admitiu o Recurso Especial da recorrente com base em dois fundamentos: i) ausência de violação ao art. 1.022, do CPC/15 e ii) aplicação da Súmula 83 do STJ, uma vez que o acórdão recorrido estaria de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. O agravante, contudo, não impugnou especificamente o fundamento da incidência da Súmula 83 do STJ. O STJ entende que, inadmitido o Recurso Especial com base no referido preceito sumular, incumbe à parte, no Agravo em Recurso Especial, apontar precedentes contemporâneos ou supervenientes aos referidos na decisão impugnada.

4. Constata-se que a parte agravante não impugnou especificamente o fundamento da decisão recorrida - de que o seu Recurso Especial não mereceu conhecimento - reiterando sua argumentação referente ao mérito. O STJ tem firme posicionamento segundo o qual a falta de combate a fundamento suficiente para manter a decisão recorrida justifica a aplicação, por analogia, das Súmulas 283 e 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: AgInt nos EDcl no REsp 1.852.645/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma e DJe 11/2/2021.

5. A Segunda Turma do STJ, em julgados mais recentes, continua a aplicar o entendimento de que a vedação à cumulação das multas "isolada" e "de ofício" persiste, mesmo após as alterações promovidas pela Lei 11.488/2007. Nesse sentido: AREsp 1.603.525/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 25.11.20.

6. Agravo Interno não provido. ... DOCUMENTO VALIDADO Em suas razões do Recurso Especial, a recorrente aponta que houve violação aos arts. 1.022, II, do CPC/15, 44, I e II, 'b', da Lei 9.430/96. Afirma que é possível a cumulação da multa de ofício, prevista no art. 44, I da Lei 9.430/96, com a multa isolada, prevista no art. 44, II, 'b', da Lei 9.430/96. Afirma (fl. 324, e-STJ): "Como resta evidente do

DOCUMENTO VALIDADO

teor da norma legal, a multa de ofício e a multa isolada são penalidades distintas, para ações distintas, e com bases de cálculo distintas".

...

No caso em questão, a agravante afirma que "encontra-se pendente o julgamento de agravo interno interposto pela Fazenda Nacional, AREsp 1.603.525, além de inexistirem decisões da Primeira Turma." (fl. 356, e-STJ). Em relação ao AREsp 1.603.525/RJ, verifica-se que o julgamento do seu Agravo Interno já foi concluído no sentido de que "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que é ilegal a aplicação concomitante das multas isolada e de ofício previstas nos incisos I e II do art. 44 da Lei n. 9.430/1996". A propósito: REsp 1.496.354/PR, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/3/2015, DJe 24/3/2015 e AgRg no REsp 1.499.389/PB, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 28/9/2015

...

Ademais, veja-se que a Segunda Turma do STJ, em julgados mais recentes, continua a aplicar o entendimento de que a vedação à cumulação das multas "isolada" e "de ofício" persiste, mesmo após as alterações promovidas pela Lei 11.488/2007. Cito, a título exemplificativo (grifos acrescidos): PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MULTA ISOLADA E DE OFÍCIO. ART. 44 DA LEI N. 9.430/96 (REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.488/07). EXIGÊNCIA CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE NO CASO.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a anulação de três lançamentos tributários, em virtude da existência de excesso do montante cobrado.

II - Após sentença que julgou parcialmente procedente o pleito elaborado na exordial, foram interpostas apelações pelo contribuinte e pela Fazenda Nacional, recursos que tiveram, respectivamente, seu provimento parcialmente concedido e negado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ficando consignado o entendimento de que é ilegal a aplicação concomitante das multas de ofício e isolada, previstas no art. 44 da Lei n. 9.430/1996.

III - Conquanto a parte insista que a única hipótese em que se poderá cobrar a multa isolada é se não for possível cobrar a multa de ofício, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que é ilegal a aplicação concomitante das multas isolada e de ofício previstas nos incisos I e II do art. 44 da Lei n. 9.430/1996. Nesse sentido: REsp 1.496.354/PR, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/3/2015, DJe 24/3/2015 e AgRg no REsp 1.499.389/PB, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 28/9/2015. DOCUMENTO VALIDADO

IV - Agravo interno improvido. (AREsp 1.603.525/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 25.11.20)

DOCUMENTO VALIDADO

> Destaco ainda a existência de precedentes recentes da Câmara Superior no mesmo sentido: pela impossibilidade de aplicação em conjunto da multa de ofício e da multa isolada. Vejamos:
>
> PROCESSO 13855.722711/2011-91 ACÓRDÃO 9101-007.043 – CSRF/1ª TURMA SESSÃO DE 7 de junho de 2024 Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2008 MULTA ISOLADA SOBRE ESTIMATIVAS MENSAIS DE IRPJ E CSLL. COBRANÇA CONCOMITANTE COM A MULTA DE OFÍCIO EXIGIDA SOBRE OS TRIBUTOS APURADOS NO FINAL DO PERÍODO DE APURAÇÃO. NÃO CABIMENTO. A multa isolada é cabível na hipótese de falta de recolhimento de estimativas mensais de IRPJ ou de CSLL, mas não há base legal que permita sua cobrança de forma cumulativa com a multa de ofício incidente sobre o IRPJ e CSLL apurados no final do período de apuração. Deve subsistir, nesses casos, apenas a exigência da multa de ofício.

Ante o exposto, por coadunar com o entendimento exarado pelo STJ e pela 1ª CSRF, no sentido de que a mudança legislativa não trouxe alteração substancial na diretriz da norma jurídica, mantendo-se inclusive o racional da Súmula CARF 105 ao presente caso, entendo por afastar a exigência da multa isolada, pelas razões acima expostas.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para afastar o lançamento por presunção legal de omissão de receitas em face de depósitos bancários de origem não comprovada; afastar a exigência da multa isolada.

Assinado Digitalmente

Andréa Viana Arrais Egypto

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Ailton Neves da Silva, redator designado

Em que pese o bem elaborado Voto da Conselheira relatora, dela divirjo apenas com relação à glosa decorrente de omissão de receita constatada pela fiscalização em face da existência de depósitos bancários de origem não comprovada, que, a meu ver, deve ser mantida.

No que tange ao empréstimo alegadamente recebido de sócio, o contribuinte não apresentou provas de sua origem e efetividade, mesmo depois de regularmente intimado, motivo por que devem ser rejeitados seus argumentos.

DOCUMENTO VALIDADO

Como bem apontado pelo relator do Acórdão recorrido, a mera alegação de que o empréstimo foi informado na Declaração de Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF) do sócio não necessariamente prova a efetiva ocorrência da transação, dado que se trata de declaração de lavra exclusiva do próprio Recorrente, motivo por que necessita de outros elementos documentais externos capazes de corroborá-la. De acordo com conhecido brocardo jurídico "Alegar sem provar é o mesmo que não alegar".

Igualmente deve ser mantida a glosa dos depósitos bancários de origem não comprovada resultantes de valores creditados nas contas correntes de titularidade da fiscalizada mantidos em instituição financeira clandestina, sem autorização do Banco Central, cognominada pela Polícia Federal de IFC - GRUPO ROGER. Os elementos de prova coletados no curso da investigação são bastante consistentes e serviram, inclusive, para a condenação criminal de um dos sócios da ROGER CARGO LTDA por operar ilegalmente instituição financeira. Além disso um dos sócios do contribuinte é sócio da IFC, o que revela proximidade entre o contribuinte e a IFC, como consta dos autos.

De acordo com o TVF, as informações constam do documento intitulado RELATÓRIO DE ANÁLISE FINANCEIRA, de autoria da Polícia Federal e que se encontra no ANEXO I do presente processo. Segundo o mencionado relatório, a ROGER CARGO mantinha 6 (seis) contas correntes na IFC - GRUPO ROGER, sendo metade representativas de contas bancárias mantidas em instituições oficiais e metade mantidas somente na IFC - GRUPO ROGER. Das 3 (três) contas mantidas somente na IFC-GRUPO ROGER, duas apresentam movimentação de créditos, ou seja, valores creditados nas contas correntes, são as contas n°s 2494 e 2904, conforme extratos às folha 243 a 247.

Importante registrar que o mencionado relatório foi validado por decisão judicial e que não compete a esta instância recursal questionar sua legalidade ou inconstitucionalidade, por força da Súmula CARF nº 02.

A ROGER CARGO foi regularmente intimada a comprovar a origem dos recursos creditados nas contas correntes de números 2494 e 2904, mantidas pela mesma na IFC -GRUPO ROGER e não apresentou qualquer documento comprobatório da origem dos recursos creditados nas contas correntes mantidas na IFC-GRUPO ROGER.

O art. 42 da Lei 9.430/1996 é claro no sentido de que a falta de comprovação hábil e idônea da origem de recursos depositados em instituição bancária gera presunção legal de omissão de receitas:

> 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.

Sendo assim, é de se negar provimento ao Recurso Voluntário.

DOCUMENTO VALIDADO

É como voto.

Assinado Digitalmente

Ailton Neves da Silva

DOCUMENTO VALIDADO