



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10280.722541/2012-99  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 1402-001.973 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de dezembro de 2015  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** COP DISTRIBUIDORA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2008

MULTA QUALIFICADA. MULTA AGRAVADA. MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS.

Nos termos do artigo 16 do Decreto n° 70.235, de 1972, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada na impugnação

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Demetrius Nichele Macei, que votou por negar provimento. Ausente o Conselheiro Manoel Silva Gonzalez.

*(assinado digitalmente)*

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LEONARDO DE ANDRADE COUTO, FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR, LEONARDO LUIS PAGANO GONÇALVES e DEMETRIUS NICHELE MACEI.

## Relatório

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA, DRJ Belém/PA, recorre de ofício a este Conselho, com fulcro no artigo 34 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“Trata o presente processo auto de Infração relativo a IRPJ, no valor de R\$ 2.059.342,17; PIS, no valor de R\$ 583.026,77; COFINS, no valor de R\$ 2.690.894,07 e CSSL, no valor de R\$ 966.133,68, relativos ao ano calendário 2008.

A multa de ofício foi qualificada e agravada, resultando em percentual de 225% em relação ao valor principal do tributo.

A ciência do Auto de Infração ocorreu em 08/10/2012; a impugnação ocorreu em 07/11/2012.

A presente ação fiscal teve como origem os seguintes pontos, conforme termo de verificação fiscal:

*“...No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, encerrado o MPFaberto contra a empresa em epígrafe, relatamos a seguir os procedimentos adotados ao longo da fiscaliza<;ao,apontando as providencias adotadas e os resultados alcançados:*

*1) A empresa foi selecionada por ter movimentado em 2007 e 2008 valores bem superiores aos declarados no SIMPLES, ultrapassando os limites legais da Opção.*

*2) Intimamos a empresa a fornecer explicações quanta aos recursos depositados na(s) conta(s) bancaria(s) da empresa em 2007 e 2008, considerando a divergência entre o total movimentado no período e o declarado como receita bruta, de acordo com os dados contidos no Extrato do Simples Nacional.*

*3) Solicitamos ainda que o contribuinte apresentasse comprovação da origem desses depósitos, como notas fiscais de venda e escrituração contabil se oriundos da atividade comercial, e/ou outro documento idôneo caso não sejam resultado da atividade comercial da empresa e/ou não tenham natureza tributável.*

*4) Pedimos que o contribuinte apresentasse motivos que levaram a empresa a declarar rendimentos pelo SIMPLES nesses períodos, apesar do montante movimentado financeiramente nos AC's 2007 e 2008 ser superior ao limite legal permitido.*

*5) Como a empresa não respondeu a nenhuma das intimações, seja as entregues pessoalmente, enviadas por AR e ainda por edital, procedemos à exclusão da empresa do SIMPLES*

*enquadrando-a nas hipóteses previstas II, IV e VIII do art. 29 da Lei Complementar 123/2006, formalizando o processo administrativo-fiscal 10280.721.011/2012-23.*

*6) Após a exclusão, intimamos a empresa a apresentar sua escrita fiscal/contábil (TI 004).*

*7) Sem resposta, autuamos a empresa pelos depósitos bancários ocorridos em 2008 sem a devida comprovação de origem e pela divergência entre o montante creditado e o declarado como receita (ainda no SIMPLES), arbitrando o lucro em razão de a empresa não ter apresentado sua escrita contábil/fiscal. Majoramos a multa para 225% conforme previsto no art. 44, §§ 1º e 2º da Lei 9.430/96, em razão de nenhuma das intimações ter sido respondida.*

*8) Formalizamos o processo administrativo-fiscal nº 10280.722.541/2012-99, que contém o lançamento de ofício em Auto de Infração dos tributos não recolhidos pelo contribuinte relativamente ao AC 2008, com ciência pessoal do procurador.*

*9) Lavramos Representação Fiscal para Fins Penais em razão da presença de indícios de cometimento de crime contra a Ordem Tributária, incluindo a constituição de interposta pessoa, formalizando o processo administrativo nº 10280.722.614/2012-42. Foram citados nessa representação os sócios de direito Raimundo Carlos Costa (CPF 673.464.302-63) e Talcidio de Oliveira Pantoja Neto (786.283.772-04), bem como Dilson de Jesus Correa Pantoja Junior (CPF 451.905.422-20) e Debora Pantoja Santos (428.089.522-87), por terem ambos movimentado as contas-corrente da empresa, e Darcizio Eloi Correa Pantoja Filho (CPF 898.308.812-53), proprietário do imóvel onde se localiza a empresa fiscalizada, responsável pela construção do respectivo galpão.*

*10) Procedemos a declaração de Sujeição Passiva de Terceiros envolvidos, como Dilson de Jesus Correa Pantoja Junior e Debora Pantoja Santos, par terem recebido procuração para movimentação das contas-corrente da empresa e Darcizio Eloi Correa Pantoja Filho, proprietário do imóvel onde a empresa desenvolve as atividades.*

*11) E para proceder ao arrolamento dos bens do contribuinte visando a garantia do credito tributário, o mesmo foi intimado por meio do Termo de Intimação Fiscal 005 a apresentar relação de bens em seu nome, bem como o contrato de aluguel entre a COP Distribuidora Ltda e o Sr. Darcizio Eloi Correa Pantoja Filho, que recebeu do pai, em doação o imóvel acima mencionado.*

*12) Nesta mesma Intimação elaboramos algumas indagações para subsidiar a lavratura da Representação Fiscal para Fins Penais..."*

**A impugnante em sua defesa argumenta:**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR, Assinado digitalmente em 11/01/2016 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Impresso em 12/01/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*-CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO PRAZO VALIDADE DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL ANTE A FALTA DE NOTIFICAÇÃO DA IMPUGNANTE QUANTO AS SUAS SUCESSIVAS RENOVAÇÕES.*

*-NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO ORIUNDOS DO MPF 02110100/00524/11 – DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA IMPUGNANTE.*

*-DA DESNECESSIDADE DE ARROLAMENTO DE BENS.*

*-NÃO COMPROVAÇÃO DOS SUPOSTOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS ORIGEM NÃO COMPROVADA.*

*-DO NÃO CABIMENTO DO ARBITRAMENTO DO LUCRO. DA POSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO LUCRO REAL.”*

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 01-26.520 (fls. 482-496) de 20/06/2013, por unanimidade de votos, considerou parcialmente procedente o lançamento, exonerando o crédito tributário relativo ao agravamento e à qualificação da multa de ofício. A decisão foi assim ementada.

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Juridica - IRPJ*

*Ano-calendário: 2008*

*MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. AUSÊNCIA. DEMONSTRATIVO DE EMISSÃO E PRORROGAÇÃO - CIÊNCIA - O MPF - Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Seu vencimento não constitui, por si só, causa de nulidade do lançamento e nem provoca a reaquisição de espontaneidade por parte do sujeito passivo. Eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal não são causa de nulidade do auto de infração.*

*LUCRO ARBITRADO. APLICAÇÃO. O contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou deixar de apresentar o Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a movimentação financeira, inclusive bancária, quando optar pelo lucro presumido e não mantiver escrituração contábil regular, deve ser tributado pelo Lucro Arbitrado.*

*SIGILO BANCÁRIO. Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados não constitui quebra do sigilo bancário, mas mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário às autoridades obrigadas a mantê- los no âmbito do sigilo fiscal.*

*LUCRO TRIBUTÁVEL. ARBITRAMENTO. AUSÊNCIA LIVRO RAZÃO. Procede o arbitramento do lucro se não for feita a escrituração do livro Razão.*

*OMISSÃO DE RECEITAS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO DAS DIFERENÇAS. Constatada a omissão de receitas, deve ser exigida de ofício a diferença entre os valores apurados de ofício e os confessados pelo contribuinte.*

*QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. 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.*

*QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. 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.*

*MATÉRIA NÃO IMPUGNADA - Nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada na impugnação”*

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 21/10/2013 (edital de fl. 517) a interessada não interpôs recurso voluntário.

A DRJ Belém encaminhou o processo a este CARF por ter o crédito tributário exonerado excedido o limite de alçada previsto na legislação.

Apesar de intimados, fl. 429, os coobrigados não apresentaram impugnação, tampouco recurso voluntário.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar

O recurso de ofício reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Como relatado, a decisão de primeira instância considerou parcialmente procedente o lançamento para exonerar o crédito tributário relativo ao agravamento e à qualificação da multa de ofício. Quanto a essas matérias, assinala o voto condutor da decisão recorrida:

"...

### QUALIFICAÇÃO E AGRAVAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO

A apuração da Omissão de Receitas, mesmo que oriunda de processo de exclusão do SIMPLES, ainda que em valores significativos não autoriza a presunção de qualificação da multa de ofício, conforme Súmulas CARF abaixo.

***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.*

O ART.44 da lei 9430/96 afirma:

***Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)***

***I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)***

***II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)***

***a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste,***

*no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*

*b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*

**§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)**

**§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)**

**I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea “a” pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)**

**II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Renumerado da alínea “b” com nova redação pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)**

**III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Renumerado da alínea “c” com nova redação pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)**

*§ 3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.*

*§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal.*

*§ 5º Aplica-se também, no caso de que seja comprovadamente constatado dolo ou má-fé do contribuinte, a multa de que trata o inciso I do caput sobre: ( Incluído pela Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010 ) (Vide Lei nº 12.249/2010, art. 139, inc I, d)*

**I - a parcela do imposto a restituir informado pelo contribuinte pessoa física, na Declaração de Ajuste Anual, que deixar de ser restituída por infração à legislação tributária; e ( Incluído pela Lei nº 12.249, de 11**

*de junho de 2010*) (Vide Lei nº 12.249/2010, art. 139, inc I, d)

A empresa fiscalizada foi tributada mediante aplicação da sistemática do lucro arbitrado, assim como fora cientificada mediante edital (alternativa à impossibilidade de ciência pessoal), logo, não se enquadrou no tipo legal do art 44 § 2º que necessita que a intimação seja feita ao fiscalizado e este não a responde! A situação fática não se adequou ao tipo legal descrito para o agravamento da multa de ofício.

A apuração da Omissão de Receitas, mesmo que oriunda de processo de exclusão do SIMPLES, ainda que em valores significativos não autoriza a presunção de qualificação da multa de ofício, No tocante ao art 44 § 1º, que trata da qualificação da multa ofício, conforme Súmulas CARF abaixo, há a necessidade de comprovação do intuito de fraude, do ânimo interno da organização, nos moldes descritos na legislação.

**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.*

..."

Com efeito, entendo que a matéria objeto do recurso de ofício não foi sequer impugnada. Isso se constata da simples leitura da peça impugnatória, fls. 433/442, cujos temas ali levantados discorrem sobre o seguinte.

- CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DO PRAZO VALIDADE DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL ANTE A FALTA DE NOTIFICAÇÃO DA IMPUGNANTE QUANTO AS SUAS SUCESSIVAS RENOVAÇÕES.
- NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO ORIUNDOS DO MPF 02110100/00524/11 – DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA IMPUGNANTE.
- DA DESNECESSIDADE DE ARROLAMENTO DE BENS.
- NÃO COMPROVAÇÃO DOS SUPOSTOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS ORIGEM NÃO COMPROVADA.
- DO NÃO CABIMENTO DO ARBITRAMENTO DO LUCRO. DA POSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO LUCRO REAL.”

Processo nº 10280.722541/2012-99  
Acórdão n.º **1402-001.973**

**S1-C4T2**  
Fl. 537

---

Dessa forma, por não se configurar em matéria de ordem pública nem ter sido questionada tempestivamente pela impugnante, tanto o agravamento quanto a qualificação da multa de ofício não deveriam ter sido objeto de julgamento pela DRJ.

Não sendo as matérias objeto de julgamento, não cabia à DRJ exonerar o correspondente crédito tributário, objeto do recurso de ofício.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de ofício.

*(assinado digitalmente)*

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator