



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.728746/2010-31
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-005.034 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 4 de agosto de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado VIDROBELO TRANSPORTADORA E SERVICOS EM VIDRO LTDA - EPP

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE DE DIVERGÊNCIA NA INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Diante da dissimilitude fática entre os paradigmas e a decisão recorrida, impossível atendimento do requisito de admissibilidade relativo à divergência na interpretação da legislação tributária previsto no artigo 67 do Anexo II do RICARF. Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial. Votou pelas conclusões a conselheira Edeli Pereira Bessa.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob – Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andre Mendes de Moura, Livia de Carli Germano, Edeli Pereira Bessa, Amelia Wakako Morishita Yamamoto, Viviane Vidal Wagner, Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella e Andrea Duek Simantob (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial (e-fls. 733/746) interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (“PGFN”) em face da decisão proferida no Acórdão nº 1401-001.361 (e-fls. 723/731), na sessão de 27/11/2014, proferida pela 1ª Turma Ordinária da Quarta Câmara da Primeira Seção, no qual foi dado parcial provimento ao recurso voluntário interposto por VIDROBELO INDUSTRIA DE VIDROS LTDA (“Contribuinte”) para afastar a qualificação da multa de ofício.

A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2007

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. ARBITRAMENTO DOS LUCROS.

O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, sendo utilizado um percentual do valor das compras efetivadas na ausência de receita conhecida, quando a escrituração contábil a que estiver obrigada a contribuinte não for apresentada mesmo que tenha sido intimada para tal.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. NÃO CABIMENTO

Inexistindo provas de que o contribuinte incorreu em uma conduta dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, revela-se incabível a qualificação da multa de ofício.

AUTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO.

Em se tratando de matéria fática idêntica àquela que serviu de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento aos que lhe são decorrentes, tendo em vista a relação de causa e efeito advindas dos mesmos fatos geradores e elementos probantes.

Na autuação fiscal (e-fls. 02/34 e 46/48) relativa a lançamentos de ofício de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, ano-calendário de 2007, foi arbitrado o lucro da Contribuinte com base no art. 535, inc. V do RIR/99, apurando-se a base de cálculo quando não conhecida a receita bruta, sendo no caso tomando-se como referência o valor das compras de mercadorias. A multa de ofício qualificada (150%).

Foi apresentada impugnação (e-fls. 376/378), que foi julgada improcedente pela 1ª Turma da DRJ/Salvador (e-fls. 449/456) no Acórdão nº 15-29.595, nos termos de ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

LANÇAMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Caracteriza-se como matéria não impugnada o crédito tributário lançado de ofício, quando a Contribuinte, expressamente, o reconhece como devido e requer o parcelamento.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2007

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. ARBITRAMENTO DOS LUCROS.

O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, sendo utilizado um percentual do valor das compras efetivadas na ausência de receita conhecida, quando a escrituração contábil a que estiver obrigada a Contribuinte não for apresentada mesmo que tenha sido intimada para tal.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CONDUTA DOLOSA.

Verificado pelo agente fiscal que o contribuinte incorreu em uma conduta dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, é obrigatória a aplicação da penalidade qualificada, nos termos da lei.

AUTOS DECORRENTES CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL - PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL PIS - CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS - IRPJ. MATÉRIA FÁTICA IDÊNTICA. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO.

Em se tratando de matéria fática idêntica àquela que serviu de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento aos relativos à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, ao Programa de Integração Social e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, em razão da relação de causa e efeito advindas dos mesmos fatos geradores e elementos probantes.

Foi interposto recurso voluntário (e-fls. 537/550), no qual foi dado parcial provimento pelo Acórdão nº 1401-001.361 (decisão recorrida), para afastar a qualificação da multa de ofício.

A PGFN interpôs recurso especial pretendendo devolver a matéria “restabelecimento da multa qualificada”, com base nos paradigmas nº 101-96.668 e 101-96.757. Aduz que teria restado demonstrada a atividade ilícita do autuado, observada a partir da conduta de deixar de declarar parcela significativa de seus rendimentos de forma reiterada ao longo do ano-calendário de 2007, o que revelaria evidente intuito fraudulento, apto a ensejar a incidência da multa qualificada. Afirma que ao não declarar parte significativa de suas receitas, o contribuinte teria praticado omissão dolosa tendente a impedir o fisco de tomar conhecimento da ocorrência de fatos geradores, revelando, assim, sua intenção deliberada de se eximir do pagamento de imposto de renda, não havendo que se acatar tese de mero erro. Requer pelo conhecimento e provimento do recurso especial.

Despacho de exame de admissibilidade (e-fls. 749/754) deu seguimento ao recurso especial.

A Contribuinte não interpôs recurso especial, tampouco contrarrazões (e-fl. 768).

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Mendes de Moura, Relator.

Trata-se de recurso especial da PGFN, no qual se pretende devolver a matéria “qualificação da multa de ofício”.

Passo ao exame de admissibilidade.

Foram apresentados para demonstrar a divergência na interpretação da legislação tributária os Acórdãos nº 101-96.668 e 101-96.757.

Ocorre que a situação fática descrita no recorrido não tem comunicação com os paradigmas.

Transcrevo excerto do Termo de Verificação Fiscal:

A empresa fiscalizada exerce a atividade operacional de Fabricação de Artigos de Vidro, CNAE fiscal 2319-2/00.

Em relação ao ano calendário de 2007, está omissa em relação à entrega da PJSI - Simples referente ao período de janeiro a junho de 2007 e **regular na entrega da DIPJ - lucro presumido para o período de julho a dezembro de 2007. Apresentou, também DCTF semestral em relação ao 2o semestre de 2007, com débitos declarados.**

Emitido e enviado pelo correio, com AR, o Termo de Início de Procedimento Fiscal foi entregue em 14 de abril de 2010.

Em 05/05/2010, a fiscalizada apresenta pedido de prorrogação de prazo por 30 (trinta) dias para apresentação dos elementos solicitados no Termo de Início de Procedimento Fiscal.

Ultrapassado o prazo solicitado sem que qualquer elemento ou justificativa tenha sido apresentado, foi emitido então o Termo de Reintimação Fiscal, cuja ciência deu-se em 11/06/2010.

Mais uma vez a fiscalizada nada apresentou ou justificou, ou seja, silenciou.

Com vistas à continuidade do procedimento de fiscalização e considerando que a operação fiscal 91211 Clientes x Fornecedores - Compras consta no MPF 2010-00355-5, foi emitido Termo de Intimação Fiscal para o Fornecedor da fiscalizada, "Guardian do Brasil Vidros Planos Ltda, CNPJ nº 01.410.577/0001-34", solicitando cópia das notas fiscais emitidas no ano calendário de 2007 para a Vidrobelo, empresa em fiscalização. A circularizada teve ciência do Termo de Intimação Fiscal em 16 de julho de 2010.

Em resposta ao Termo de Intimação Fiscal lavrado, o fornecedor Guardian do Brasil Vidros Planos Ltda, em 04 de agosto de 2010, enviou cópia das notas fiscais de vendas, emitidas por ela, para fornecimento à empresa fiscalizada Vidrobelo, bem como planilha de consolidação das notas fiscais enviadas, inclusive contendo dados sobre o recebimento financeiro das referidas notas fiscais faturadas.

Como a empresa fiscalizada encontra-se omissa em relação à entrega da PJSI - Simples referente ao período de janeiro a junho de 2007 e para este mesmo período estava desobrigada a entrega da DCTF, foi então emitido Termo de Intimação Fiscal, ciência em 16 de agosto de 2010, intimando-a a proceder a entrega da referida PJSI Simples

2008 com vistas a vinculação dos pagamentos do Simples, código 6106 realizados por ela relativamente ao período de competência de janeiro a junho de 2007.

Mais uma vez, a fiscalizada nada apresentou ou respondeu, nem mesmo procedeu à transmissão da referida PJSI - Simples.

Com base nas notas fiscais de vendas da circularizada "Guardian" para a fiscalizada "Vidrobelo" foram apurados os montantes de compras mês a mês no ano calendário de 2007 e estes montantes apurados foram utilizados como base para a tributação do SIMPLES (com base no artigo 199 do RIR/99); do PIS (com base nos artigos 9º e 11 da Lei nº 9.715/98; art. 33º, caput e §§ 3º e 6º da Lei 8.212/91; art. 24 da Lei nº 9.249/95); e da COFINS (com base nos artigos 10, parágrafo único da LC nº 70/91; art. 33º, caput e §§ 3º e 6º da Lei 8.212/91; art. 24 da Lei nº 9.249/95). **Já com relação ao IRPJ e CSLL, a base de cálculo foi apurada através do arbitramento do lucro previsto no artigo 535 do RIR/99 (base de cálculo quando não conhecida a Receita Bruta).**

Apesar do Relatório Fiscal mencionar ocorrências a respeito do primeiro semestre de 2007, quando a Contribuinte era optante do SIMPLES, os presentes autos tratam de fatos geradores relativos ao segundo trimestre, 30/09/2007 e 31/12/2007 (também objeto de análise pela autoridade autuante), no qual foi arbitrado o lucro com base no art. 535, inc. V, apurando-se a base de cálculo quando não conhecida a receita bruta tomando-se como referência o valor de compras de mercadorias no período.

E, para qualificar a multa de ofício, assim se manifestou a autoridade fiscal:

A multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), aplicada sobre os valores lançados como omissão de receitas nos autos de infração do SIMPLES e IRPJ e Reflexos, se justifica tendo em vista o que preceitua o artigo 44, I e §1º da Lei nº 9.430/96 combinado com o art. 71 da Lei nº 4.502/64, uma vez ser incontestável que o contribuinte embora tenha auferido receitas operacionais no ano calendário de 2007, para eximir-se da tributação a ela imposta pela legislação fiscal, deixou de declarar e recolher os tributos devidos sobre grande parte das suas receitas operacionais na atividade de Fabricação de Artigos de Vidro.

Entendeu a autoridade autuante que, apesar de a Contribuinte ter auferido receitas operacionais no ano-calendário de 2007, teria deixado de declarar e recolher tributos sobre grande parte de suas receitas operacionais, do qual a apuração tomou como referência o valor das notas fiscais de mercadorias adquiridas, sem contudo, apresentar qualquer motivação, disponibilizar comparativo entre receitas auferidas e receitas omitidas, ou amparar-se em parâmetro objetivo, seja em relação a percentual de receitas omitidas ou a reiteração de conduta.

Por sua vez, no primeiro paradigma, nº 101-96.668, leva-se em consideração planilha elaborada pela autoridade fiscal no qual se retrata com clareza o percentual de receitas omitidas. Transcrevo excerto do voto paradigma:

Anoto que o montante de omissão indicado na decisão (R\$ 48.488,88) está equivocado, pois esse é o sub-total da primeira folha do demonstrativo anexo ao Termo de Verificação. Conforme levantado pela fiscalização, as receitas não escrituradas no ano-calendário de 2001 atingiram o seguinte montante:

Mês	A Receitas de comissões recebidas	B Receitas omitidas	B/A Percentual de omissão
01	189.225,07	68.988,71	36,46%
02	132.027,94	62.555,35	47,38%
03	204.681,67	76.975,40	37,60%
04	160.332,82	76.680,82	47,83%
05	173.411,57	82.925,89	51,86%
06	145.316,93	76.152,32	52,40%
07	139.925,44	66.684,01	47,66%
08	189.566,72	34.519,13	18,21%
09	135.829,67	35.040,45	25,80%
10	98.579,46	4.255,86	4,3%
11	101.351,35	4.978,98	4,9%
12	135.390,73	7.880,90	5,8%
TOTAL	1.805.639,37	597.637,82	33,10%

Como se vê, não se confirma a alegação da Recorrente de que as divergências são insignificantes e que apenas uma pequena parcela das receitas não foi escriturada. Em apenas três meses a omissão representou cerca de 5% das receitas, sendo que a média de receitas omitidas no ano foi de um terço (33%), tendo, em alguns meses, superado 50%.

O que se observa é que o paradigma toma como parâmetro, de ordem objetiva, a quantidade de períodos em que ocorreu a omissão de receitas e os percentuais entre receitas percebidas/receitas omitidas para firmar convicção sobre a qualificação da multa de ofício. Nos presentes autos, não consta qualquer análise por parte da autoridade autuante com base no contexto descrito pelo paradigma. Não consta nos presentes autos percentual de omissão (até porque a apuração das receitas omitidas deu-se por presunção tomando-se como parâmetro o montante de mercadorias vendidas), tampouco reiteração de conduta, vez que para IRPJ e CSLL são dois fatos geradores, setembro e dezembro de 2007, e para o PIS e Cofins são quatro fatos geradores (setembro, outubro, novembro e dezembro de 2007).

Assim sendo, o paradigma nº 101-96.668, por adotar premissas fáticas que não se encontram presentes na autuação fiscal em debate, não se presta para apresentar razões suficientes a promover a reforma da decisão recorrida. Basta observar que no voto recorrido não há discussão sobre reiteração de conduta ou percentual de omissão de receitas, como se pode observar no excerto do voto:

Nesse sentido, é pacífica a Jurisprudência administrativa, que reserva a aplicação da multa qualificada de apenas para casos em que haja a tentativa de enganar, esconder, iludir, como, por exemplo: emissão de “notas calçadas” (Ac. 105-2.984) ; conta bancária fictícia (Ac. 103-12.178) ; escrituração pública por valor menor do efetivamente praticado (Ac. 106-3.408/91); apresentação de documentos falsos (Ac. 103-18.019) ; falsidade ideológica (Ac. CSRF/010.351) ; utilização de notas emitidas por empresa inexistente (Ac. 107-233) ; reiterado oferecimento à tributação de parcela ínfima dos rendimentos (Ac. 101-94.111) ; subfaturamento (Ac. 107-6.041) ; efetuação de aplicação financeira em nome de pessoa interposta, praticando omissão de receitas

(Ac. 108-07539) ; operações de compra e venda de títulos inexistentes para comprovação de origem de depósitos bancários (Ac. 103-22457) ; uso reiterado de documentos falsos referentes à empresa inexistente (Ac. 107-04255) ; saída de recursos da empresa para terceiros distintos daqueles indicados na escrituração (Ac. 105-15267).

Assim, entendo que merece ser dado provimento ao recurso voluntário no que tange a desqualificação da multa de ofício, ante a falta de comprovação inequívoca da existência de dolo ou fraude.

Nesse contexto, o paradigma n.º 101-96.668 não se mostra apto a demonstrar a divergência na interpretação da legislação tributária.

Da mesma maneira, o segundo paradigma, n.º 101-96.757, apresenta fatos distantes dos presentes autos.

Transcrevo excerto do voto paradigma:

O lançamento efetuou-se com base na presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta corrente, estabelecida pelo art. 42 da Lei 9430/96. No presente caso, observa-se que a pessoa jurídica fiscalizada sequer registrou a existência das contas bancárias sob exame, deixando à margem da contabilidade depósitos bancários em montante superior a R\$ 20.052.558,71, nos anos de 2002 a 2004. A própria contribuinte, em petição de fls. 1660/1664, admite que as contas bancárias estavam à margem da contabilidade. De acordo com as planilhas de fls. 1761 e 1762, os valores contabilizados não chegam a 10% dos valores movimentados em instituições financeiras de titularidade da contribuinte, caracterizando, dessa maneira, a intenção fraudulenta da contribuinte.

Observa-se que se toma como premissas para decidir parâmetros objetivos, como (i) depósitos bancários à margem de contabilidade, (ii) entre 2002 e 2004 (conduta reiterada, elemento ausente na autuação fiscal dos presentes autos), e (iii) escrituração de valores inferior a 10% (omissão substancial de receitas).

Nenhum dos elementos encontram-se descritos pela autoridade autuante no Termo de Verificação Fiscal (já disponibilizado no exame de admissibilidade do presente voto), razão pela qual se mostra impossível estabelecer qualquer comunicação fática e, por consequência, jurídica.

Assim sendo, o paradigma n.º 101-96.757 não se mostra apto a demonstrar a divergência na interpretação da legislação tributária.

Considerando que nenhum dos paradigmas apresentados demonstram a divergência, requisito específico de admissibilidade de recurso especial previsto no art. 67, Anexo II do RICARF, não há que se conhecer do recurso especial.

Diante do exposto, voto no sentido de **não conhecer** do recurso especial da PGFN.

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura

Fl. 8 do Acórdão n.º 9101-005.034 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 10580.728746/2010-31