



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10665.720306/2015-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.467 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de março de 2021
Recorrente COLEGIO CIDADE DE ITAUNA LTDA - ME.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. SÚMULA CARF N. 2.

Não cabe a este Conselho se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei válida e vigente.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

Aplica-se multa qualificada quando configurado o dolo, fraude, e simulação com o objetivo de retardar/impedir o conhecimento do fato gerador pela autoridade fazendária, evidenciados pela prática reiterada de omissão de receitas para se manter no regime do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER das matérias de cunho constitucional suscitadas e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário para manter a qualificação da multa e, por preclusão processual, a imputação de responsabilidade solidária feita a Adilson Alves Pereira.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paula Santos de Abreu – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marco Rogério Borges, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão exarado pela 4ª Turma da DRJ/FOR em sessão de 05 de julho de 2016, que: julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte acima identificada para manter o auto de infração lavrado em decorrência da exclusão da contribuinte do Simples Nacional.

2. Para melhor descrever a contenda, transcrevo, na íntegra o relatório da decisão *a quo*, complementando-a em seguida:

Trata-se de impugnação a lançamentos tributários do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ (fls 2/42) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls 42/72), com fatos geradores ocorridos nos anos 2010, 2011 e 2012, compondo um crédito tributário de R\$ 1.107.777,86, já computados os juros moratórios e a multa de ofício qualificada (150%). Antes, porém, o Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº 4, de 4 de fevereiro de 2015, excluiu o contribuinte do Simples Nacional com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2010, prolongando-se até o ano-calendário de 2015, por haver sido constatado que, nos períodos de jan/2010 a dez/2012, o valor das despesas pagas superara em 20% (vinte por cento) o valor de ingresso de recursos no mesmo período (art. 29, *caput*, IX, e §1º, da Lei Complementar nº 123, de 2006).

Consoante Descrição dos Fatos contida nos Autos de Infração (AIs) e Relatório Fiscal (TVF) (fls 77/87), o contribuinte deixou de apresentar à fiscalização os livros diário e razão, livro caixa e folha de pagamento dos empregados, razão pela qual passou a se sujeitar ao regime do lucro arbitrado, previsto no art. 530, III, do RIR/99. Não sendo conhecida a receita bruta, o lucro arbitrado foi determinado mediante a aplicação de 80% sobre o valor dos salários devidos no mês aos empregados, que foram declarados em GFIP, conforme art. 535, VII, do RIR/99.

A multa de ofício foi qualificada com base no art. 44, §1º, da Lei nº 9.430, de 1996, c/c o art. 71, I e II, da Lei nº 4.502, de 1964, pela prática da sonegação fiscal, uma vez que, durante os anos de 2010, 2011 e 2012, o contribuinte declarou na DASN receitas em valores inferiores a dos salários informados na GFIP.

Adilson Alves Pereira, CPF 621.020.016-87, sócio-administrador da sociedade, foi responsabilizado solidariamente pelo crédito tributário constituído (fls 4, 45 e 76/78).

Cientificado da pretensão fiscal em data não identificada, o contribuinte apresentou impugnatória em 27.04.2015 (fls 119/125), na qual requer a proclamação da improcedência dos lançamentos tributários, com base nos seguintes argumentos:

a) Insta esclarecer que o autuado apresentou todos os documentos solicitados pelo auditor fiscal; a autoridade fiscal excluiu o contribuinte do Simples Nacional sob o fundamento de que não lhe apresentara os livros diário e razão ou o livro caixa, que pudesse identificar a receita bruta do contribuinte; entretanto, para arbitrar o lucro, utilizou-se das informações por prestadas nas GFIPs e DASNs; ora, desta feita, era perfeitamente possível ao fisco identificar a receita bruta, como de fato a identificou;

b) Ainda que não se acolha o argumento acima, a exclusão não poderia produzir efeitos para os anos de 2010 a 2012, sob pena de se ferir o princípio da irretroatividade da lei (art. 5º, incisos XXXIV e XL, da Constituição Federal de 1988; arts. 105 e 106 do Código Tributário Nacional);

c) As informações prestadas pelo impugnante ao Fisco foram inexatas, e não com o fito de sonegação, ensejando-se, assim, a multa de 75%, em vez da de 150%;

d) Uma vez descaracterizada a imputação de sonegação, não há falar em representação fiscal para fins penais dos sócios da sociedade à época dos fatos, muito menos em relação ao sócio Diogo Rainier Alves Soares, que não passa de um simples sócio quotista, que jamais exercera poderes de administração da sociedade.

Cientificado da condição de responsável em 26.03.2015 (fl 95), o Sr. **Adilson Alves Pereira** não apresentou impugnação.

É o relatório.

3. A turma julgadora negou provimento à impugnação apresentada pela contribuinte em decisão assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. PEDIDO DE DESCONSIDERAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO. ART. 83 DA LEI 9.430/96. PEDIDO NÃO-CONHECIDO.

Não compete a esta instância administrativa qualquer ingerência no trâmite da representação, que, sendo peça destinada ao Ministério Público, de regra, acompanha incólume o desenrolar da lide tributária até a decisão final no processo administrativo.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

EXCLUSÃO. FORMA GERAL DE TRIBUTAÇÃO.

As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

MULTA QUALIFICADA.

Se os fatos apurados pela autoridade fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado do contribuinte de subtrair valores à tributação, é cabível a qualificação da multa sobre os valores apurados a título de omissão de receita.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

LUCRO ARBITRADO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVRO E DOCUMENTOS.

Uma vez excluída do Simples Nacional, a microempresa ou empresa de pequeno porte submete-se ao regime do lucro arbitrado quando deixar de apresentar à autoridade tributária o livro caixa e os livros diário e razão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4. Inconformada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário utilizando-se da mesma peça impugnatória anteriormente apresentada, vez que “*o acórdão manteve na integralidade o crédito tributário e as razões de decidir não se novaram*”.

É o relatório

Voto

Conselheira Paula Santos de Abreu, Relatora.

I – Pressupostos de Admissibilidade

1. O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade posto que o recebo e dele conheço.

II – Do objeto do litígio

2. Conforme disposto no Relatório Fiscal, o objeto deste processo cinge-se exclusivamente ao auto de infração para cobrança de IRPJ e CSLL, nos montantes abaixo descritos. Nota-se que os lançamentos efetuados para cobrança de PIS/COFINS são objeto de outro processo administrativo fiscal, o de n. 10665-720.307/2015-55 de modo que pudessem ser observadas as hipóteses legais de apuração da omissão de receita para estes tributos.

Encerramos, nesta data, o procedimento fiscal em relação ao sujeito passivo acima identificado, relativo aos tributos e períodos das infrações constantes nos documentos de lançamento abaixo discriminados.

O presente procedimento verificou, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias, resultando na lavratura dos documentos de lançamento abaixo especificados, onde consta o detalhamento do crédito tributário lançado de ofício, a intimação ao sujeito passivo para cumprir a exigência, a descrição dos fatos e enquadramento legal das irregularidades porventura observadas:

Processo	Documento	Tributo	Crédito Tributário
10665-720.307/2015-55	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 23.100,75
10665-720.307/2015-55	Auto de Infração	COFINS	R\$ 83.402,54
10665-720.306/2015-19	Auto de Infração	IRPJ	R\$ 802.173,70
10665-720.306/2015-19	Auto de Infração	CSLL	R\$ 305.604,16
Total do Crédito Tributário			R\$ 1.214.281,15

3. A lavratura do auto de infração para cobrança de IRPJ, CSLL se deu em razão da exclusão da Recorrente do Simples Nacional, por ter esta incorrido na hipótese de exclusão prevista no inciso IX do art. 29 da Lei Complementar nº 123/ 2006, ou seja, por ter o valor de suas despesas pagas superado em 20% o valor de ingressos de recursos no mesmo período. Os efeitos da exclusão se iniciaram a partir de 01/01/2010 e se estenderam por 3 (três) anos-calendários seguintes (2011, 2012 e 2013), nos termos do Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº 4, de 4 de fevereiro de 2015.

4. A Recorrente, em sua defesa, alegou que: (i) muito embora não tenha apresentado seus livros diário e razão, o arbitramento do lucro tal como foi realizado não é

razoável e proporcional, sendo inconstitucional, vez que o Fisco pôde identificar a receita bruta da Recorrente a partir das informações prestadas por ela em sua GFIP e declaração do imposto de renda anual; (ii) que a retroatividade dos efeitos da exclusão ferem o art. 5º, inciso XXXIV e XL da Constituição Federal de 1988, bem como os artigos 105 e 106 do CTN; (iii) que a multa de 150% deve ser cancelada ou diminuída ao patamar de 75% pois não houve dolo. O que se poderia admitir é que as informações prestadas ao Fisco foram inexatas e não com o fito de sonegação (iv) por fim, pugna pelo afastamento da responsabilidade solidária do sócio quotista Diogo Rainier Alves Soares, vez que este não possuía que nenhum poder de administração à frente da referida sociedade, situação reconhecida pela Autoridade Coatora no seu relatório às fl. 82, quando faz a identificação dos responsáveis da Recorrente e suas respectivas funções.

III – Das alegações de inconstitucionalidade

5. Preliminarmente faz-se necessário destacar que, por força da Súmula CARF n. 2, este conselho “*não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

6. Por este motivo, não podem ser conhecidos os argumentos da Recorrente que pleiteiam o afastamento de lei válida e vigente por serem inconstitucionais, tais como a aplicação do art. 51, inciso VII da Lei 8.981/1995, regulamentado pelo artigo 535, inciso VII do Decreto nº 3.000/1999, para arbitramento do lucro e a aplicação do parágrafo 1º do art. 29 da Lei Complementar nº 123/ 2006, que estabelece os efeitos da exclusão da Recorrente do Simples Nacional.

7. Ademais, a decisão recorrida foi clara e precisa na análise da legislação aplicada *in casu*, não merecendo reparo.

IV – Da Qualificação da Multa

8. Quanto a qualificação da multa, a Recorrente se insurge quanto à sua aplicação, por entender que não houve dolo neste caso, mas tão somente a entrega de informações inexatas e incompletas à fiscalização.

9. Ocorre que, como bem demonstrado no Relatório Fiscal, a qualificação da multa se deu em razão de a fiscalização ter entendido que a Recorrente agiu com dolo quando, durante todo o período em que utilizou-se dos benefícios de ser optante do SIMPLES Nacional (01/2010 a 12/2012), declarou em suas DASN – Declaração Anual do Simples Nacional, receitas em valores inferiores aos dos salários declarados em suas GFIP, conforme demonstrado na planilha “RECEITA X SALÁRIOS”, anexada ao Relatório Fiscal, o que caracteriza hipótese de omissão de receitas. Alega também a fiscalização que, embora tenha sido intimada a apresentar os livros Diário e Razão ou livros Caixa e as folhas de pagamento dos empregados, a Recorrente não o fez, com o intuito de “*impedir ou retardar o conhecimento dos fatos geradores por parte da autoridade fazendária, o que em tese, caracteriza o crime de sonegação descrito no artigo 71 da Lei nº 4.505/1964*”.

10. Não obstante o disposto na Súmula CARF Vinculante n. 25, que estabelece que “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*”, entendo que neste caso, diante de reiterada prática de omissão de receitas verificadas pela fiscalização (período de 01/2010 a 12/2012), não é possível crer que houve engano por parte da Recorrente que pudesse fazer esta Conselheira crer que se trata de um simples caso de omissão de receitas.

11. Por este motivo, entendo correta a qualificação da multa neste caso.

V- Da Responsabilidade Solidária

12. Por fim, a Recorrente se insurge contra a responsabilização solidária apenas em relação ao sócio- quotista Diogo Rainier Alves Soares, alegando que este não possuía nenhum poder de administração à frente da referida sociedade e, portanto, não deveria ser responsabilizado por atos de administração.

13. Pois bem. Analisando-se o Relatório Fiscal, verifica-se que, naquele instrumento, não foi imputada a responsabilização solidária aos sócios da Recorrente, uma vez que não foi apontada a conduta individualizada de cada um na medida de sua contribuição para a sonegação fiscal constatada e tampouco foi indicado o respectivo enquadramento legal para a responsabilização solidária de cada sócios.

14. Compulsando-se os autos, há, todavia, um termo de Responsabilização Solidária, mas apenas em relação ao Sr. Adilson Alves Pereira, que não apresentou defesa nestes autos. Não consta termo de responsabilização solidária em relação ao Sr. Diogo Rainier Alves Soares.

15. Como não houve qualquer menção à responsabilização do Sr. Adilson Pereira no recurso voluntário, a matéria restou, portanto, preclusa.

V – Conclusão

16. Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER da matérias de cunho constitucional e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário para manter o lançamento e a qualificação da multa, nos termos do voto. Como o Sr. Adilson Pereira não apresentou qualquer defesa em relação à sua a responsabilização, esta matéria se encontra preclusa e sua responsabilidade solidária restou mantida.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Paula Santos de Abreu

Fl. 8 do Acórdão n.º 1402-005.467 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720306/2015-19