



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

Processo nº 10820.005739/2008-73
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-00.945 – 3ª Turma Especial
Sessão de 28 de junho de 2011
Matéria SIMPLES
Recorrente LUIZ ANTONIO FURONI - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006, 2007

NULIDADE DO LANÇAMENTO. Não há que se falar em nulidade do auto de infração, quando este foi lavrado por autoridade competente, com observância de todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972. Atendidos todos os requisitos formais, somente ensejam nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de ampla defesa, hipóteses essas que se encontram ausentes nos presentes autos.

SÚMULA CARF Nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

SÚMULA CARF Nº 8: O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

OMISSÃO DE RECEITAS. COMPROVAÇÃO.

Comprovada a omissão de receitas deve ser mantida integralmente a exigência.

MULTA DE 150%. NOTA CALÇADA. CABIMENTO.

A conduta do contribuinte conhecida como calçamento de notas caracteriza a intenção de burlar a vigilância da autoridade fazendária, impedindo-lhe o conhecimento do fato gerador, e enseja a aplicação da multa qualificada.

CARF Nº 4.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes – Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Sérgio Rodrigues Mendes, Marcelo de Assis Guerra, Selene Ferreira de Moraes.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Contra a empresa acima identificada foram lavrados autos de infração lhe exigindo os tributos e contribuições integrantes do SIMPLES, ou seja, o Imposto de Renda —Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$ 8.777,03 (fl. 857), a Contribuição para o PIS/PASEP de R\$ 7.692,83 (fl. 881), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de R\$ 19.815,60 (fl.910), Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) de R\$ 46.185,23 (fl. 938), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) de R\$ 16.318,73 (fl. 967) e a Contribuição para Seguridade Social — INSS de R\$ 147.021,84 (fl. 996), acrescidos de juros de mora e multa de ofício de 150%, perfazendo o crédito tributário de R\$ 696.244,55 (fl. 01).

O procedimento fiscal iniciou-se em 12/08/2008 com a ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal (fls. 45/46), por meio do qual a autoridade fiscal solicitou que a contribuinte apresentasse, no prazo de 5 (cinco) dias, o livro Caixa, as notas fiscais de entrada e de saídas de produtos/mercadorias/insumos, livro de Registro de Entradas e de Saídas e Contrato social e alterações e livro de Inventário, tudo relativos ao ano-calendário de 2005.

Posteriormente, a contribuinte foi intimada a apresentar os mesmos documentos acima para todo o período de 01/01/2003 a 31/12/2007.

Segundo o Termo de Constatação (fls. 197/209), a autoridade fiscal em diligência realizada na empresa Luis Antônio Furon — ME constatou que a empresa é urna prestadora de serviços de industrialização, prestando serviços desde sua abertura, em 20/12/1999, exclusivamente à pessoa jurídica Bracol Holding Ltda, antiga Bertin Ltda, e que, esporadicamente, efetua vendas e revendas de matérias-primas e de produtos acabados.

Em atendimento à intimação feita à empresa Bracol Holding Ltda (fls.47/48), esta apresentou para o período de 01/01/2003 a 31/12/2007 os documentos de fls. 72/196, entre eles um relatório discriminando os pagamentos efetuados à empresa fiscalizada Luiz Antônio Furon — ME pelos serviços de industrialização prestados, contendo o número das notas, a data da emissão, os montantes pagos e as respectivas datas dos pagamentos, bem assim algumas notas fiscais.

Com base nos documentos apresentados pela Bracol Holding Ltda a fiscalização elaborou a planilha denominada "Anexo I" (fls. 212/252), na qual estão relacionados individualmente os pagamentos efetuados pela Bracol à contribuinte, com totais mensais, segundo o regime de caixa. Esclareceu o autuante que razão de algumas notas fiscais terem sido pagas em parcelas, essa mesma nota fiscal poderia aparecer várias vezes na planilha.

Comparando, mês a mês, a receita decorrente de prestação de serviços, em conformidade com os informados pela Bracol e transcritos no "Anexo I", com a receita declarada de serviços, em conformidade com a declaração simplificada apresentada, a fiscalizada apurou a receita bruta omitida de prestação de serviços, mês a mês, conforme planilha denominada "Anexo I-A" (fls. 210/211), cujos valores foram levados à tributação na modalidade de SIMPLES.

A fiscalização informou que ao verificar, mês a mês, o valor da receita bruta de prestação de serviços, a receita de venda e a receita total apurada, constatou que os percentuais entre a receita bruta de prestação de serviços e a receita total era em média superior a 80%, conforme Anexo III (fls. 277/278), razão pela qual os percentuais sobre as base de cálculo apuradas foram acrescidos de 50%, conforme determina o art. 2º da Lei nº 10.034, de 24/10/2000, alterado pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003.

Em diligência realizada na empresa Bracol Holding Ltda, a fiscalização, ao confrontar os valores constantes nas vias do cliente (1ª via) com os valores das vias dos talonários (3ª via) constatou que os valores das primeiras vias eram superiores aos das terceiras vias, prática esta conhecida por "calçamento de nota", o que caracterizaria, segundo a fiscalização, fraude, razão da aplicação da multa qualificada de 150% e da

representação fiscal para fins penais. A contribuinte ao registrar na escrita fiscal e contábil os valores constantes nas terceiras vias das notas fiscais teria gerado uma omissão de receita no montante de R\$ 2.166.955,18, conforme "Anexo II", no qual estão discriminados os valores das 1ª e das 3ª vias das notas fiscais e a diferença apurada, com os totais mensais.

Informou a autoridade fiscal que foram verificadas 100% das primeiras vias das notas fiscais, mas devido ao grande número, foram retidas uma amostragem de 20% dos originais das primeiras vias para serem utilizadas no processo de representação para fins penais, cujas cópias estão anexadas no presente processo, bem assim cópia dos livros de Registro de Serviços e dos livros Caixa, relativos ao período de janeiro de 2003 a dezembro de 2007.

Cientificada dos lançamentos, a contribuinte, por intermédio de seu procurador Dr. Valdemir José Henrique, ingressou com a impugnação de fls. 1012/1033, aduzindo, preliminarmente, nulidade do lançamento pelas seguintes razões:

1 — a descrição das infrações apontadas é deficitária, pois não é possível auferir o fato gerador da obrigação tributária, nem aponta o meio indicado a corrigir a infração, prejudicando a defesa, o que configura a nulidade do Termo;

2 — as notificações não foram lavradas no estabelecimento da autuada e, por tal motivo, a notificação não tem qualquer eficácia, pois contraria o disposto no art. 10, "caput", do Decreto nº 70.235/72 que determina que a notificação deve ser lavrada no local do fato, ou seja, no estabelecimento do contribuinte;

3 — caso o autuante não comprove, por certidão regular e válida junto ao CRC, ser ele contador, os autos de infração por ele lavrados, com base em exame de livros e documentos técnico-contábeis, ficam sem validade;

4 - houve ofensa a preceitos constitucionais, pois não houve uma perícia contábil realizada por um contador, sendo que a apuração foi feita de modo arbitrário e meramente subjetivo, afastando-se da verdade material.

Quanto ao mérito alegou, em síntese, o seguinte:

1 - houve inadimplência por parte dos clientes, da Requerente o que forçou a declarar uma importância menor do que a lançada nas notas fiscais, não se tratando de notas calçadas, mas sim de adequação dos fatos. Também, houve empréstimos com instituições financeiras e posterior adimplemento destes, o que afasta a omissão de receita.

2 - o lucro foi arbitrado aleatoriamente, com base em notas fiscais de entrada, o que é contrário ao bom senso e a razão, além de ser urna medida de extrema brutalidade, já que as mesmas não são, nem nunca foram meios contábeis/fiscais para

se apurar lucro, pois este só pode ser apurado após a dedução de todos os custos e prejuízos, e que a autoridade fiscal não levou em consideração os prejuízos, limitando a compensação dos mesmos, e acrescentou que a autuação baseada em presunção de omissão com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não pode prosperar, citando a Súmula nº 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos (TRF), pois os depósitos bancários não representam renda, não constituindo fato gerador. Em síntese, insistiu que não houve omissão de receita e que as provas produzidas pela autoridade fiscal são frágeis.

Contestou a multa aplicada alegando não ter agido dolosamente, além de ter a multa caráter confiscatório, e protestou contra a utilização da taxa Selic.”

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente, em decisão assim ementada:

“OMISSÃO DE RECEITA.

Mantém-se o lançamento decorrente de omissão de receita comprovada mediante o confronto entre os valores informados na Declaração Simplificada e os constantes nas notas fiscais de serviços emitidas ao tomador dos serviços.

MULTA QUALIFICADA. NOTA CALÇADA..

A emissão de notas fiscais cujos valores constantes das primeiras vias (clientes) são maiores do que os das terceiras (fixas), expediente coloquialmente denominado "calçamento de nota", caracteriza omissão de receita com emprego de fraude, ensejando a aplicação de multa qualificada.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora está em conformidade com a legislação vigente, não sendo da competência desta instância administrativa a apreciação da constitucionalidade de atos legais.

NULIDADE. EXAME DE ESCRITA. COMPETÊNCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO DE CONTABILIDADE. DESNECESSIDADE.

O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB) possui competência, outorgada por lei, para examinar a escrituração contábil e fiscal das empresas. A verificação do cumprimento das obrigações fiscais dos contribuintes, mediante exame dos documentos e da contabilidade da empresa, não importa em considerar que o AFRFB esteja desempenhando funções reservadas legalmente aos contadores, mas apenas servindo-se do trabalho por eles produzidos para sua fiscalização.

LOCAL DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Perfeitamente legal a lavratura do auto de infração na repartição fiscal, vez que a lei prevê seja ele lavrado no local de verificação da falta e não obrigatoriamente no estabelecimento do contribuinte.”

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que, praticamente reitera as alegações contidas na impugnação, acrescentando apenas as seguintes considerações genéricas (1080/1102):

- a) A r. decisão proferida não logrou êxito ao julgar pela procedência integral da pretensão declinada, data máxima vênua pecando ao deferir os pedidos do Fisco em absoluto contraste com a realidade fática e documental colacionada aos autos, ou sem qualquer evidência, e que, absolutamente, não retratam o puro e incontestável sentimento de Justiça, razões pelas quais, como se demonstrará, merece reforma.

É o relatório.

Voto

Conselheira Selene Ferreira de Moraes

A contribuinte foi cientificada por via postal, tendo recebido a intimação em 18/06/2009 (AR de fls. 1079). O recurso foi protocolado em 03/07/2009, logo, é tempestivo e deve ser conhecido.

Conforme anteriormente relatado, a recorrente não contraditou diretamente nenhum dos fundamentos da decisão recorrida, limitando-se a afirmar genericamente que a decisão manteve a autuação em contraste com a realidade fática e documental colacionada aos autos.

I. Da nulidade

A recorrente reiterou as seguintes alegações de nulidade: i) descrição deficitária das infrações apontadas; ii) lavratura do auto fora do estabelecimento do contribuinte; iii) inabilitação técnica do fiscal.

No tocante à primeira nulidade, é suficiente transcrevermos trechos do voto condutor da decisão recorrida, cujos fundamentos são utilizados como razões de decidir também na fase recursal:

“Consta do auto de infração a descrição das irregularidades verificadas e os respectivos enquadramentos legais, bem assim a penalidade aplicada, a descrição do fato gerador, a matéria tributável, o montante do tributo devido, a identificação do sujeito passivo, o termo de intimação para o seu cumprimento ou oferecimento de impugnação, conforme exigido por lei, a identificação da autoridade fiscal, incluindo sua matrícula funcional.

Portanto, o auto de infração contém as condições necessárias para produzir o efeito que lhe compete, qual seja, formalizar o crédito tributário, individualizando-o e dando-lhe a qualidade de exequível, conforme determina o Código Tributário Nacional (CTN), art. 142. Os diversos diplomas legais citados como enquadramento da infração apontada prestam-se precisamente a consagrar o princípio da estrita legalidade, os quais juntamente com a descrição dos fatos não deixam dúvidas quanto à infração apontada no auto de infração, permitindo, assim, ao contribuinte, amplo conhecimento do que lhe foi imputado, de modo que não se pode cogitar de ter tido sua defesa prejudicada.

Uma vez finalizado o procedimento administrativo de lançamento, foi permitido o contraditório que consiste na faculdade da parte se manifestar sobre os fatos e documentos trazidos ao processo pela outra. A autuada possuía a prerrogativa de rebater as acusações, utilizando-se de todos os meios lícitos de provas que julgasse relevantes para elidir o lançamento. Assim, não há que se falar que o lançamento foi efetuado com preterição do direito de defesa do contribuinte, mesmo porque esta só se refere à possibilidade de impugnar o lançamento feito, e esta possibilidade foi dada a interessada, cuja contestação está sendo objeto de apreciação.

Dessa forma, conclui-se que o presente processo foi instaurado com observância dos requisitos do Decreto n.º 70.235 de 1972, bem assim do CTN, art. 142, com observância do devido processo legal (due process of law), não havendo qualquer razão para que seja declarado nulo o lançamento. Rejeito, portanto, a preliminar argüida de nulidade.”

CARF: As demais nulidades apontadas correspondem a matérias já sumuladas no

Súmula CARF nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

Súmula CARF nº 8: O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

Por conseguinte, rejeito integralmente as preliminares apontadas.

II. Do mérito

No tocante ao mérito, a recorrente também não se insurgiu diretamente contra nenhum dos argumentos tecidos na decisão recorrida.

Reproduziu os seguintes argumentos já analisados pela Delegacia de Julgamento: i) inexistência de omissão de receitas, pois mesmo com a emissão das notas fiscais em valores maiores, houve inadimplência por parte dos clientes; ii) realização de empréstimos que comprovam a inexistência de omissão de receitas; iii) a autoridade fiscal arbitrou o lucro, não considerando os prejuízos; iv) inadequação da presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96; v)

ausência de prova pericial contábil; vi) ausência de prova; vii) inexistência de fato gerador; viii) excessividade do valor aplicado a título de multa; ix) descabimento dos juros moratórios com base na Selic.

Importante salientar que a fiscalização apurou os valores omitidos a partir do confronto entre o relatório fornecido pela tomadora dos serviços, a empresa Bracol Holding Ltda. e os valores declarados pela contribuinte. Neste relatório foram discriminados o número das notas, a data da emissão, os montantes pagos e as respectivas datas dos pagamentos, como também algumas notas fiscais. Anexou aos autos cópias das primeiras vias das notas fiscais emitidas.

A fiscalização trouxe aos autos todos os elementos de prova necessários para demonstrar a omissão de receitas, ao passo que a recorrente teceu alegações totalmente descabidas acerca de depósitos bancários e da existência de empréstimos que justificariam a origem das receitas. Não se trata de auto de infração que aplicou a presunção do art. 42, da Lei nº 9.430/1996, mas de autuação que demonstra claramente as diferenças entre os valores declarados e aqueles efetivamente auferidos.

Mais uma vez, trazemos à colação as razões de decidir veiculadas em primeira instância, com as quais concordo integralmente:

“Do mérito.

Verifica-se que a autuação relativa a todo o período fiscalizado se deu em conformidade com a sistemática do Simples (Lei nº 9.317, de 1996 e alterações), o que já é suficiente para concluir pela total impertinência da alegação de que a autoridade fiscal arbitrou o lucro com base em notas fiscais de entrada e que não foi levado em consideração os custos e prejuízos, limitando a compensação dos mesmos. Além de não ter sido arbitrado o lucro, a legislação pertinente (Lei nº 9.317, de 1996 e alterações) não prevê a possibilidade de compensação de prejuízos, bem assim a utilização de custos e despesas na apuração do tributo devido, hipóteses reservadas para os optantes pela tributação pelo lucro real.

Também totalmente impertinentes as alegações de que a autuação foi baseada em presunção de omissão com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e por essa razão deveria ser cancelado o auto à vista da Súmula nº 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos (TRF), pois, conforme se depreende do relatório, a autuação decorreu da constatação de omissão de receita tendo por base a enorme diferença entre os valores declarados pela empresa fiscalizada e os valores efetivamente auferidos, comprovados mediante notas fiscais por prestação de serviços à empresa Bracol Holding Ltda, cujas operações, inclusive os pagamentos à empresa fiscalizada, foram confirmados pela empresa tomadora de serviços (Bracol Holding Ltda.). Tal constatação, embora já suficiente para caracterizar a infração atribuída à interessada, foi reforçada pela diligência junto à Bracol pela qual ficou constatada a prática de emissão de "notas calçadas" por parte da autuada.

Improcedente, pois, a alegação de que a autuação se deu com base em presunção. Como dos autos se pode verificar, a autuação se deu com base em provas materiais, cuja autenticidade não foi, nem poderia ser posta em dúvida pela recorrente. Ficou configurada, sim, a omissão de receita apurada mediante o confronto entre os valores contidos nas vias das NF emitidas à Bracol Holding Ltda e os escriturados e oferecidos à tributação, sendo que a constatação da prática de emissão de "notas calçadas", serviu não só para comprovar a omissão de receita, mas também para provar que esta omissão se deu com evidente intuito de fraude.

Este fato não pode ser elidido pela simples afirmação de que houve inadimplência por parte dos clientes da Requerente o que teria forçado a declarar uma importância menor do que a lançada nas notas fiscais. Totalmente improcedente a argumentação utilizada para justificar a prática de emissão de notas calçadas, devidamente comprovadas.

Da multa aplicada.

A autuada insurgiu-se contra a multa de ofício qualificada de 150% alegando não existir provas de dolo, fraude ou má-fé, além de ter a multa caráter confiscatório.

A fiscalização apontou como enquadramento legal para aplicação da multa qualificada o art. 44, I, §1º, da Lei nº 9.430, de 1996, que assim dispõe:

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)

§ 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)

As disposições legais referidas no inciso acima para definição de intuito de fraude têm a seguinte redação:

Lei nº 4.502 de 1964:

Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I- da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão, dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou deferir o seu pagamento.

Art. 73 — Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no art. 71 e 72. (grifei)

Depreende-se dos dispositivos acima transcritos que para aplicar a multa qualificada/agravada não basta Simples indícios, é necessário o elemento fundamental de caracterização que é o evidente intuito de fraudar ou de sonegar, cuja prova deve ser produzida com acuidade, apta a demonstrar a indelével intenção de cometer um dos três ilícitos descritos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 1964.

Segundo Luiz Alberto Ferracini — Do Crime de Sonegação Fiscal — Ed. de Direito, 1996, pag.. 65, "Os elementos do dolo para o estudo do crime de sonegação fiscal são os seguintes: consciência da ação e do evento e do nexos causal entre eles — é vontade de praticar o fato típico; consciência da ilicitude da conduta e do resultado; vontade de ação e do resultado." Ou seja, há que ficar provada a intenção do agente em praticar os atos culpáveis.

De acordo com De Plácido e Silva, em "Vocabulário Jurídico", Editora Forense, o vocábulo "fraudar", derivado do latim fraudare (fazer agravo, prejudicar com fraude), além de significar usar de fraude, o que é genérico, e exprime toda a ação de falsear ou ocultar a verdade com a intenção de prejudicar ou de enganar, possui, na técnica fiscal, o sentido de falsificar ou adulterar, como o de usar de ardis para fugir ao pagamento de uma tributação: fraudar o fisco. E, assim, quer dizer sonegar.

Ressalte-se que, qualquer que seja conduta fraudulenta do sujeito passivo, com vistas a reduzir ou suprimir tributo, estará sempre enquadrada em uma das hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 30 de novembro de 1964. Portanto, é irrelevante distinguir se a conduta fraudulenta se configurou em sonegação, fraude ou conluio, bastando apenas que a conduta fraudulenta se enquadre em qualquer um dos tipos infracionais definidos na citada lei.

A qualificação da multa ocorreu em razão da autoridade fiscal entender que ficou configurado evidente intuito de fraude, em razão da conduta do contribuinte já relatada, no sentido de efetuar o "calçamento" de notas fiscais de serviços.

Os fatos explanados e devidamente comprovados nos autos caracterizam a figura da sonegação. As circunstâncias narradas nos autos evidenciam, de forma inequívoca, o intuito deliberado, por parte do contribuinte, de impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores correspondentes a seu faturamento. A prática reiterada, durante os cinco anos fiscalizados, revela-se dolosa, visto que a interessada agiu consciente e voluntariamente, como quis almejar os resultados.

Somente foi possível constatar os delitos mediante os trabalhos de auditoria. Diante dos fatos delituosos a fiscalização aplicou corretamente a multa de ofício qualificada, nos termos do art.44, I, §1º da Lei 9.430/1996, que determina a incidência do percentual de 150% nos lançamentos de ofício, nos evidentes casos de fraude, como no presente caso, que se enquadra nas hipóteses dos art. 71, I, e 72, da Lei 4.502/64.

Por essas razões, entendo que a qualificação da multa aplicada foi medida acertada e perfeitamente em consonância com a legislação aplicável, pelo que deve ser mantida.

Também não encontra respaldo o argumento de que a multa constitui-se em confisco. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 150, inciso IV, realmente veda a utilização de tributo com o efeito de confisco. Trata-se de limitação ao poder de tributar que visa evitar o excesso de carga tributária, que possa implicar agravamento na situação financeira do contribuinte. Não existe, porém, um patamar pré-definido que permita dizer se um tributo tem ou não efeito confiscatório, cabendo essa valoração ao legislador, ou ainda, mediante provocação, ao órgão judicial competente.

Assim, em primeiro plano, pode-se referir que o princípio do não-confisco é uma limitação imposta pelo legislador constituinte ao legislador infra-constitucional, não podendo este instituir tributo que tenha efeito confiscatório, o que oneraria excessivamente o contribuinte. Em segundo plano, o princípio está dirigido, de modo eventual, ao poder judiciário, que deve aplicá-lo no controle difuso ou concentrado da constitucionalidade das leis.

Portanto, não se pode dizer que o princípio esteja direcionado à administração tributária, atentando-se que essa deve submeter-se ao estrito princípio da legalidade, não podendo esquivar-se à aplicação de lei editada conforme o processo legislativo constitucional, ou seja, não cabe à administração tributária criar a lei, muito menos furtar-se a aplicá-la ou negar a sua vigência.

Assim, a autoridade lançadora não deve, nem pode, traçar um juízo valorativo sobre a conveniência do lançamento, eis que o lançamento tributário é rigidamente regrado pela lei, ou, no dizer do art. 3º do CTN, trata-se de atividade administrativa plenamente vinculada. O que é determinante para a efetivação

do lançamento é a ocorrência do fato gerador, e não a repercussão da exigência no patrimônio do contribuinte.

Além disso, a multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo. A vedação ao confisco, por seu turno, representa limitação ao poder de tributar e, por isso, restringe-se ao valor do tributo, não extravasando para o percentual aplicável às multas por infrações à legislação tributária. É, assim, inaplicável o conceito de confisco previsto na Constituição Federal para a redução do percentual de multa.

São, portanto infundadas as reclamações da contribuinte no tocante à penalidade, eis que a imposição no presente decorre da aplicação da legislação pertinente.”

CARF nº 4:

Quanto ao cabimento da taxa Selic, deve ser trazida à colação a Súmula

“Súmula CARF Nº 4

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

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Selene Ferreira de Moraes