



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

Processo n° 10830.015176/2009-93
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1201-00.483 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de maio de 2011
Matéria IRPJ E REFLEXOS
Recorrente GUAPORE COMERCIO DE MADEIRAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2005

MULTA QUALIFICADA.

A reiteração da omissão de receita, bem como a significância dos valores omitidos, permitem concluir que a infração não decorreu de mero erro cometido pelo sujeito passivo, e sim de sua vontade livre e consciente de evadir-se do pagamento dos tributos devidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, vencido do conselheiro Regis Magalhães Soares De Queiroz que reduzia a multa para o percentual de 75%. Designado o conselheiro Marcelo Cuba Netto para redação do voto vencedor.

(Assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias – Presidente

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares de Queiroz – Relator

(Assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto – Redator

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Claudemir Rodrigues Malaquias, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Regis Magalhães Soares de Queiroz, Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

Cuida-se de auto de infração lavrado para constituir débitos de IRPJ, PIS, COFINS E CSLL relativos exclusivamente ao ano de 2005 (apurado trimestralmente pelo lucro presumido), arbitrado por que o recorrente “*regularmente intimado, não apresentou os livros e documentos da escrituração, necessários à verificação da correta apuração do lucro presumido e à comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de crédito efetuadas em suas contas correntes mantidas em instituições financeiras*”, conforme consta da descrição dos fatos e enquadramento legal do auto.

O arbitramento deu-se com base no disposto nos arts. 15 e 16 da Lei nº 9.249, de 1995, ou seja, de 8% sobre a receita bruta auferida mensalmente, acrescida de 20%, *verbis*:

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Art. 16. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas será determinado mediante a aplicação, sobre a receita bruta, quando conhecida, dos percentuais fixados no art. 15, acrescidos de vinte por cento.

A receita bruta tomada foi o somatório dos valores dos créditos nas contas correntes do contribuinte, cuja movimentação havia sido obtida diretamente das instituições financeiras, descontadas das transferências entre as contas da mesma titularidade, dos empréstimos e financiamentos e dos resgates de aplicações financeiras, com base na presunção prevista no art. 42, da Lei nº 9.430/96.

Verificou-se uma movimentação maior do que 17 milhões de reais em 2005, sendo a receita declarada de pouco mais de 600 mil reais.

Do resultado obtido com o arbitramento, a fiscalização ainda deduziu os montantes de tributos declarados em DCTF, conforme tabela de fls. 39.

Aplicou multa de 150% e utilizou como fundamento o art. 44, incs. I e II da Lei 9.430/96, sustentando a fls. 42 que:

“Assim, diante das definições transcritas acima e da análise dos fatos procedida por esta fiscalização, constatamos que a ação do contribuinte, materializada pela prestação de informações falsas à autoridade fazendária, acobertada pela insistente recusa no fornecimento de livros e documentos, caracteriza-se inequivocamente como sonegação fiscal.

(...)

Não bastasse a inserção de informações falsas na DIPJ e DCTF, o que representa, de imediato, prejuízo à Fazenda Pública, pois conforme relatado é por meio dessas declarações que a Receita Federal realiza o controle e cobrança dos créditos tributários, o contribuinte, iniciado o procedimento fiscal, procurou se esquivar não fornecendo os livros e documentos da escrituração. Suas respostas foram sempre evasivas.

(...)

Do exposto, resta evidente que a inserção de informações falsas na Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), encobrindo receitas, aliada à tentativa de acobertar informações, sob a alegação de não possuir ou de não ter localizado os livros e documentos da escrituração, expõe de forma insofismável a intenção do contribuinte de burlar o sistema de fiscalização da Receita Federal, no sentido de retardar ou impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador.

Impugnação de fls. 336 volta-se exclusivamente contra a qualificação da multa.

A DRJ negou provimento à impugnação, julgando o lançamento totalmente procedente pela r. decisão de fls. 368 e seguintes, assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

Multa Qualificada. Evidente Intuito de Fraude.

Configura sonegação a prestação de falsa informação ao Fisco Federal, tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais.

Quando a imputação de omissão de receitas é corroborada não apenas pela falta de comprovação da origem dos recursos depositados nas contas correntes de titularidade da empresa, mas também pela comprovação de prestação de falsa informação ao Fisco Federal acerca de receitas escrituradas, e pela comprovação das compras efetuadas no período com recursos mantidos à margem da tributação, é inafastável a incidência da multa qualificada pelo evidente intuito de fraude.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Relevante trazer a baila os seguintes trechos da r. decisão *a quo*, ao fundamentar a qualificadora:

“No caso em apreço, a fundamentação fática da aplicação da multa de ofício qualificada pelo evidente intuito de fraude teria sido detectado na ação do contribuinte de prestar falsas informações à autoridade fazendária, acobertada pela insistente recusa no fornecimento de livros e documentos.” (fls. 378v)

(...)

Apesar de comprovado que as informações prestadas nas DIPJ e DCTF) sequer tinham respaldo na escrituração — o que corrobora a intenção da contribuinte de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais —, continuou a fiscalização na caracterização da fraude tributária ao proceder a diligências nos principais fornecedores da empresa, conforme planilha do termo de verificação, fls. 44/45. (fls. 379v)

(...)

Diante deste quadro, não se pode dizer que a imputação de omissão de receitas teria se baseado unicamente na presunção de omissão de receitas prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Em face da completa desídia da contribuinte, no cumprimento de suas obrigações acessórias, principalmente de manutenção de escrituração capaz de identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, foi exemplarmente desenvolvido todo um trabalho de fiscalização para tentar identificar a origem dos recursos depositados nas contas correntes de titularidade da empresa, e confirmar a presunção de emissão de receitas. É nesse contexto que foram acionados o Fisco Estadual, para obtenção dos livros e notas fiscais, e os fornecedores da empresa, para a determinação das compras realizadas no período. (fls. 379v)

Reitere-se: não foi comprovada apenas a omissão de receitas, a partir da falta de comprovação da origem dos recursos depositados nas contas correntes de titularidade da empresa. Foi comprovada também a prestação de falsa informação ao Fisco Federal sobre as receitas escrituradas no Livro Registro de Saídas, obtido junto à Fazenda Estadual. E, ainda, foi comprovado, em procedimento de diligência fiscal junto aos fornecedores, que as compras efetuadas no período foram feitas com recursos mantidos à margem da tributação, na medida em que, as receitas informadas ao Fisco Federal não dão conta dos recursos necessários a tais operações. (fls. 381v)

Recurso voluntário a fls. 389 volta-se exclusivamente contra a multa qualificada.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Regis Magalhães Soares De Queiroz, relator:

O recurso voluntário foi protocolizado dentro do prazo legal e, portanto, dele tomo conhecimento.

Lendo o bem lançado Termo de Verificação Fiscal nota-se que os fundamentos para a qualificação da multa foram, resumidamente, (i) a omissão sistemática de relevante parcela de sua receita apurada por sua movimentação bancária, (ii) a prestação de informações falsas à RFB na DIPJ e a (iii) não apresentação dos livros fiscais à fiscalização.

A omissão sistemática de receita aferida pela fiscalização limita-se ao ano calendário de 2005, não permitindo inferir se era prática reiterada. O recorrente, é fato, deixou de reconhecer receitas expressivas naquele ano, mas não simulou suas atividades nem praticou nenhuma ilegalidade para esconder da RFB a sua movimentação financeira, tal como a utilização de interposta pessoa ou documentação falsa para escamotear a sua movimentação financeira.

Seu delito foi deixar de declarar ao Fisco suas receitas reais no ano de 2005 que, segundo venho sistematicamente votando, não autoriza a qualificação da multa nos termos do art. 44 da Lei 9.430/96.

Discordo, também, da autoridade autuante e da r. decisão *a quo* quando sustentam a qualificadora na simples apresentação de DIPJ com receitas inferiores às realmente auferidas.

A qualificação das multas exige do contribuinte recurso à fraude, ao crime, à utilização dolosa de meios ilícitos para impedir ou retardar a própria ocorrência do fato gerador (art. 72 da Lei 4.502/64) ou, uma vez ocorrido, para impedir que a autoridade fiscal tenha conhecimento de sua ocorrência (art. 71 da Lei 4.502/64).

O recorrente é comerciante que compra e vende mercadorias e dessas operações surgem os fatos geradores considerados pela autoridade lançadora.

Assim, para sujeitar-se à qualificação da multa deveria ter se valido de meios fraudulentos e criminosos para impedir ou camuflar a ocorrência dos fatos geradores que pratica, tais como a utilização de notas fiscais calçadas, falsas, duplas, não emissão de notas fiscais, utilização de interposta pessoa e outras práticas fraudulentas semelhantes. Nesse sentido, inclusive, a Súmula 34 do CARF, cujo verbete dispõe:

“Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas.”

Ocorre que no bem lançado TVF não se cogita de nenhuma prática que pudesse impedir ou escamotear a ocorrência do fato gerador, como exige o art. 72 da Lei 4.502/64.¹ Há apenas omissão de oferecimento de receita à tributação, situação que considero absolutamente diferente das mencionadas e ausente no tipo impositivo da qualificadora.

Quanto à apresentação de informações incompletas na DIPJ ou na negativa de entregar os livros fiscais, quando solicitados, sou da opinião de que tampouco tais infrações, meramente administrativas, qualificam a multa, pois não se enquadram no tipo do art. 71, da Lei 4.502/64.²

Deixar de realizar as obrigações acessórias – a escrituração de livro ou sua escrituração incompleta – não impede o Fisco de verificar a ocorrência do fato gerador, especialmente no atual contexto em que vigoram as mais variadas presunções legais que lhe concedem meios indiretos efetivos para aferir a receita dos contribuintes, tais como verificação do livro de saídas ou de requisição de extratos de movimentação financeira às instituições financeiras depositárias, como ocorreu *in casu*.

Reitero que somente se o contribuinte estivesse valendo-se de meios fraudulentos que impedissem ao Fisco, por exemplo, identificar junto às instituições financeiras suas contas bancárias mediante v.g., a utilização de documentos falsos, “laranjas” ou empresas fantasmas é que se poderia aplicar a regra. Apenas a inviabilização fraudulenta do conhecimento, pelo Fisco, da ocorrência do fato gerador a justifica.

Apresentação de DIPJ e não escrituração de livros contábeis e fiscais não configura fraude nem crime nem sujeita o contribuinte a tais penalidades.

A contrapartida para o imenso poder fiscalizatório do Fisco, farto em presunções legais e ilimitado acesso às informações financeiras dos contribuintes, deve ser exatamente a redução de sua margem de imposição de penas desproporcionais às débeis omissões de receitas.

Não é por outro motivo de fixou-se a Súmula 14 do CARF, no sentido de que a simples apuração de omissão de receita não qualifica a infração:

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.

Lendo a seqüência de fatos e a comunicação havida entre fiscalização e o recorrente no curso do procedimento inquisitório e vendo as esquivas e respostas esfarrapadas apresentadas pelo recorrente, fiquei com a nítida impressão que a fiscalização queria ter aplicado a multa agravada prevista no §2º, do art. 44, da Lei 9.430/96, para a hipótese de o “contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos”.

¹ 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 a evitar ou diferir o seu pagamento.

² 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 de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Embora de constitucionalidade duvidosa e de aplicação também restrita, esta penalidade é a que mais se aproximaria do ocorrido no caso, onde apenas observei a falta de escrituração, a falta de recolhimento de tributos e a falta de atenção no atendimento à fiscalização, mas sem o recurso a meios fraudulentos e criminosos.

Isso posto, dou provimento ao recurso voluntário para reduzir a multa ao patamar de 75%.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Regis Magalhães Soares De Queiroz – Conselheiro Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Redator Designado.

Assiste razão ao Relator quando, escorado na súmula 14 do CARF, afirma que a “*simples*” ocorrência de omissão de receita não autoriza a imposição da multa qualificada.

Entende-se por “*simples*” a omissão de receita quando o prejuízo causado aos Cofres Públicos for fruto de mero erro cometido pelo sujeito passivo em seu registro de receitas. Será, no entanto, “*qualificada*” a infração quando o sujeito passivo intencionalmente omitir receitas para evadir-se do pagamento do tributo por ele devido.

No caso sob exame não resta dúvida que a omissão de receita não adveio de mero erro cometido pelo sujeito passivo em seu registro de receitas, e sim de sua intenção livre e consciente de fugir ilegalmente à tributação.

De fato, pelo exame dos autos do processo é possível verificar que no ano-calendário de 2005, objeto da fiscalização, a contribuinte, apesar de haver informado em sua DIPJ (lucro presumido) receita bruta trimestral nos montantes de R\$ 153.323,07, R\$ 282.758,46, R\$ 218.064,17 e R\$ 20.326,15, respectivamente, não logrou êxito em provar a origem de cerca de R\$ 17 milhões creditados em contas correntes bancárias de sua titularidade.

Some-se a isso o fato de constar no livro Registro de Saídas de uma das filiais da empresa vendas de mercadorias a terceiros no total de R\$ 4.120.168,78, valor esse bem superior às receitas declaradas. Como se não bastasse, mediante circularização junto a seus principais fornecedores, foi provado que a pessoa jurídica realizou compras no ano de 2005 que totalizaram R\$ 12.400.254,67, valor esse também incompatível com a receita informada na DIPJ.

A reiteração da conduta nos quatro trimestres do ano de 2005, bem como a enorme discrepância entre a receita bruta informada ao Fisco e aquela efetivamente percebida pela contribuinte permitem concluir que a omissão não foi fruto de “*simples*” erro da contribuinte, mas sim de sua intenção em fraudar o Erário Público.

Processo nº 10830.015176/2009-93
Acórdão n.º **1201-00.483**

S1-C2T1
Fl. 415

Tendo em vista o exposto, voto pela manutenção da multa de 150%.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto