



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

**Processo n°** 10935.720205/2011-89  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1802-001.591 – 2ª Turma Especial  
**Sessão de** 9 de abril de 2013  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrente** MARCAL TRANSPORTES LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2007

PRELIMINAR. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. LANÇAMENTO.

Não se observa nos autos nenhuma afronta a princípios constitucionais, sobretudo os que regem o exercício da Administração Pública. O lançamento obedece à regra do art. 142, do Código Tributário Nacional. O caso reporta ainda ao art. 42 da Lei n° 9.430/96. Não se identifica nenhuma hipótese de nulidade de que trata o art. 59 do Decreto n° 70.235/72, tendo o lançamento respeitado as regras do art. 10 da mesma norma.

CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA.

Por estarem todos os documentos e argumentos devidamente esclarecidos nos autos, e ainda, pela falta de motivação e carência na peça recursal das exigências previstas no art. 16 do Decreto n° 70.235/72, é de se indeferir o pedido de diligência.

EXCLUSÃO DE VALORES QUE NÃO CORRESPONDEM A RECEITA. VENDA DE VEÍCULOS. CORRELAÇÃO DA PROVA.

As provas juntadas aos autos não foram devidamente correlacionadas à exigência instruída pelos extratos bancários, impedindo a salvaguarda em favor da recorrente.

MULTA. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OMISSÃO DE RECEITAS. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A prática reiterada de omissão de receitas, identificada através da conciliação entre a obrigação acessória entregue e o lançamento de ofício, caracteriza dolo, passível de qualificação da multa a 150% na forma em que prevê o art. 44, §1° da Lei n° 9.430/96. A insuficiência de recolhimento, quando do

lançamento de ofício, impõe ao sujeito passivo a penalidade de 75%, na forma do art. 44, I, da mesma Lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Marciel Eder Costa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (presidente da turma), Marciel Eder Costa, Marco Antonio Nunes Castilho, Nelso Kichel, Jose de Oliveira Ferraz Correa e Gustavo Junqueira Carneiro Leao.

## Relatório

Tratam os presentes de Auto de Infração por Omissão de Receitas relativo ao ano-calendário de 2007, cujo contribuinte apurou seus impostos e contribuições pela sistemática do Simples.

Por bem descrever os fatos que antecedem à análise do recurso voluntário interposto pela interessada, colaciono a seguir o relatório proferido pela 2ª Turma da DRJ/CTA, através do Acórdão nº 06-34.331, conforme consta às e-fls 228-232:

*Trata o processo de autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ–Simples, Contribuição para o Programa de Integração Social PIS–Simples, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins–Simples, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL–Simples e Contribuição para Seguridade Social – INSS–Simples, referentes ao primeiro semestre do ano calendário de 2007.*

*2. O auto de infração de IRPJ – Simples (fls. 163/167) exige o recolhimento de R\$ 3.852,26 de imposto e R\$ 5.778,36 de multa de lançamento de ofício, além dos encargos legais. O lançamento resultou de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias da interessada, em que foram apuradas as seguintes infrações, relatadas no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 150/152:*

*Omissão de receitas – Depósitos bancários de origem não comprovada: nos períodos de 02/2007 a 06/2007. Enquadramento legal no art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995; arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, “a”, 5º, 7º, § 1º, 18 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996; art. 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998; arts. 186, 188 e 189 do RIR/1999. Multa de 150%;*

*Insuficiência de Recolhimento: nos períodos de 03/2007 a 06/2007. Enquadramento legal no art. 5º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996; art. 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998; arts. 186 e 188 do RIR/1999. Multa de 150%;*

*3. Os demais autos de infração são decorrentes das mesmas infrações apuradas em relação ao IRPJ-Simples, sendo que resultaram na exigência dos seguintes valores, além dos encargos legais;*

<i>Imposto/Contribuição</i>	<i>Principal</i>	<i>Multa</i>
<i>PIS-Simples</i>	<i>2.733,06</i>	<i>4.099,57</i>
<i>CSLL-Simples</i>	<i>5.009,18</i>	<i>7.513,73</i>
<i>COFINS-Simples</i>	<i>14.897,76</i>	<i>22.346,62</i>

INSS-Simples	72.853,75	109.280,61
--------------	-----------	------------

4. Cientificado dos autos de infração do Simples na data de 19/04/2011, conforme fls. 165, 170, 175, 180, 185, tempestivamente, em 18/05/2011, o contribuinte encaminhou a impugnação de fls. 197/206, através de seu procurador, procuração às fls.207/208, acompanhada dos documentos de fls. 209/225, que se resume a seguir:

*Exclusão de créditos com a venda de veículos*

a. Alega que houve a exclusão do auto de infração dos valores recebidos a título de venda de bens, ou seja, de veículos de propriedade da empresa autuada;

b. Esclarece que, na oportunidade que apresentou sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal, não teve tempo hábil para localizar todos os comprovantes de venda, sendo que agora, requer-se a juntada dos mesmos;

c. Relaciona as seguintes descrições e valores de venda: Veiculo Volvo/FH 12420, a/m 2001 Placa AAW-2771 valor de venda: R\$ 120.000,00; Veiculo Reb/RANDON SRCA, a/m 2005/2006 Placa ANB 5481 valor de venda: R\$ 19.540,80; Veiculo Reb/RANDON SRCA, a/m 2005/2006 Placa ANB 54 8 0 valor de venda: R\$ 22.924,80; Veiculo CAR/S.REBOQUE/TANQUE, a/m 2002/2002 Placa AKJ-2039 valor de venda: R\$ 13.712,00; Veiculo CAR/S.REBOQUE/TANQUE, a/m 2002/2002 Placa AKJ-2039 valor de venda: R\$ 16.759,00;

d. Aduz que, comprovada a origem dos valores sendo que os quais não se configuram como receita bruta, requer-se a exclusão da base de cálculo do valor apurado do imposto da importância de R\$ 192.936,60 (cento e noventa e dois mil, novecentos e trinta e seis reais e sessenta centavos);

*Aplicação da multa*

e. Entende que não existem nos autos elementos para implicar ou justificar a conduta da empresa autuada como sendo dolosa, ou seja, não existem provas de que o contribuinte agiu com a intenção de lesar o fisco;

f. Aponta que o fato levado em consideração pelo Sr. Fiscal para justificar a má-fé da empresa recorrente é em razão de a mesma ter apresentado Declaração do Simples Nacional com valores zerados, mas ressalta que não era a empresa recorrente que prestava estas informações, mas contador contratado para executar estes serviços;

g. Assevera que, para se concluir que o agente agiu com dolo, dever-se-á comprovar que este teve a intenção de lesar onde conhecia das conseqüências de seus atos e dos resultados que poderiam advir;

h. Ressalta que, do histórico da empresa, este auto trata-se da primeira infração administrativa imposta pela Receita Federal, o

*que, por si só indica que ela não tinha, como não teve a intenção de lesar o fisco ou omitir receitas para se locupletar de dinheiro público;*

*i. Acrescenta que a empresa também não informou nem se beneficiou da venda dos veículos acima arrolados a fim de justificar receita não tributável;*

*j. Conclui que são elementos suficientes para descartar o dolo da conduta da empresa recorrente e por esta razão, requer a redução da aplicação da multa para parâmetros aceitáveis, e no caso a aplicação do artigo 44, inciso I da Lei 9.430/1996;*

*Do caráter confiscatório da multa exigida*

*k. Argumenta que não poderia prevalecer a exigência de multa em tais proporções, uma vez que a mesma é inconstitucional, por reiteradas decisões do STF, podendo, sim, ser afastada já na fase administrativa, deixando a autoridade de aplicar lei sabidamente inconstitucional, em homenagem à Constituição da República;*

*l. Afirma ser inegável que a penalidade administrativa tem sentido reparador e visa proteger o crédito tributário e com ele mantém liame lógico e inafastável, desestimulando os contribuintes de omiti-lo ou mesmo sonegá-lo;*

*m. Com base em doutrina, alega que a multa fiscal tem por objetivo reparar o sujeito ativo da obrigação tributária, pelo atraso ou até mesmo pela sonegação, e não de proteger a sociedade, pois este interesse é tutelado pelo Direito Penal, o que torna injustificável que os erários de todos os níveis possam impor percentuais de multas pecuniárias em patamares tão elevados e destoantes do próprio Texto Constitucional;*

*n. Lembra que o artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal, que trata das limitações do poder de tributar, veda, expressamente, que seja utilizado o tributo com efeito confiscatório;*

*o. Cita doutrina e decisões do STF;*

*p. Conclui que, a manter-se a imposição de tal penalidade, estará se distanciando quilometricamente o presente feito do caráter reparador e inibidor, para aproximar-se por demais do confisco arbitrário e ilegal;*

*Nulidade. Descumprimento ao artigo 37 da Constituição Federal.*

*q. Argumenta que a utilização de técnicas presuntivas depende de publicação prévia, das orientações a serem seguidas e de sua base normativa, para conhecimento do sujeito passivo a fim de que este possa, se for o caso, impugnar sua aplicação;*

*r. Acrescenta que, a adoção de técnicas presuntivas, ou lançamentos baseados em presunções de operações no presente*

*caso, a omissão de receitas deve seguir orientações de sua base normativa, para que o contribuinte, com o devido tempo, delas possa tomar conhecimento, com o objetivo de evitá-las ou para que lhe seja dada à oportunidade de exercer seu direito de ampla defesa;*

*s. Enfatiza que tais atos normativos ainda estão no terreno do abstrato, eis que inexistem, estando, assim, a autoridade administrativa vedada de aplicar tais princípios, pois é sabido que à Administração Pública somente é permitido praticar os atos expressamente previstos em lei;*

*t. Entender (sic) ser nulo, pois, de pleno direito o PAF lançado, cuja declaração de nulidade se impõe desde logo, o que ao final se ratificará, como medida de meridiana Justiça;*

*u. Cita o artigo 37, caput, da Constituição Federal, e o artigo 2º, caput, e seu parágrafo único, nos incisos I e VI da Lei nº 9.784/99;*

*v. Conclui que o presente PAF está eivado de nulidade absoluta, já que a sua lavratura e o seu processamento foram feitos em completo desrespeito aos direitos e garantias fundamentais estatuidos na nossa Carta Magna e na legislação federal e estadual aplicável ao caso, sendo imperativo o julgamento pela total improcedência do presente Auto de Infração, em face do mesmo incorrer em nulidade absoluta;*

#### *Necessidade de conversão do feito em diligência*

*w. Afirma que resta claro a imperiosa necessidade de conversão do feito em diligência, a fim de que fique devidamente comprovado o fato pelo agente fazendário;*

*x. Frisa que somente através deste expediente, é que poder-se-ia cogitar da prática de ilícito tributário de forma dolosa, pois de (sic) forma, permaneceríamos no campo das presunções e das suposições, sendo sabido que a Contribuinte não pode ser punida por algo com uma infração presumida;*

*y. Menciona que a Constituição Federal, o Código Tributário Nacional, e toda a legislação pertinente, são claros ao estabelecer que o contribuinte somente pode ser penalizado por uma conduta que ele efetivamente praticou, e que fique devidamente comprovada pelas provas ou indícios carreados nos autos o seu dolo;*

*z. Requer diligências no sentido de que o fisco comprove sem sobra de dúvidas que a empresa recorrente agiu com dolo a fim de sonegar e fraudar o fisco.*

#### *Requerimentos finais*

*aa. Requer seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado. Caso não seja este o entendimento, requer a redução da multa aplicada, para parâmetros aceitáveis, uma vez, que caso ocorra a confirmação nos termos que se apresenta, a Recorrente corre o sério risco de ter de encerrar suas atividades e com isso,*

*implicar na demissão de funcionários e também na interrupção no recolhimento de impostos.*

5. *Foi lavrado o processo de Representação Fiscal nº 10935.720215/201114, que se encontra na DRF/Cascavel.*

6. *É o relatório.*

Naquela oportunidade, a nobre turma julgadora entendeu pela procedência parcial da impugnação apresentada, tão somente no sentido de reduzir a aplicação da multa qualificada ao percentual de 75% nos lançamentos a título de insuficiência de recolhimento, conforme retrata a seguinte Ementa (e-fls 227/228):

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano-calendário: 2007*

*MULTA QUALIFICADA. INTUITO DE FRAUDE. CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. PERCENTUAL. LEGALIDADE.*

*Correta a aplicação da multa qualificada, quanto aos fatos em que se evidencia o intuito de fraude, cujo percentual é expresso em lei, não dispendo as autoridades administrativas de competência para apreciar a constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.*

*MULTA QUALIFICADA. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO,. REDUÇÃO PARA 75%.*

*A infração relativa à “Insuficiência de Recolhimento” sujeita-se à multa de ofício de 75%, e não à qualificada de 150%, eis que decorre de simples mudança de faixa de alíquotas, estando ausente, portanto, o elemento dolo.*

*ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SIMPLES*

*Ano-calendário: 2007*

*MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS.*

*Correto o lançamento fundado na insuficiência de comprovação da origem dos depósitos bancários, por constituir-se de presunção legal de omissão de receitas, expressamente autorizada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996, dispositivo este que se aplica inclusive para as microempresas e empresas de pequeno porte.*

*MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. PROVA. INSUFICIÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS.*

*É inviável aceitar, como prova da origem de depósitos bancários, documentos de venda de veículos, sem*

*correspondência, nem em data nem em valor, com os ingressos na conta bancária.*

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-calendário: 2007*

*PEDIDO DE DILIGÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DE QUESITOS E PERITO. PEDIDO NÃO FORMULADO. PRESCINDIBILIDADE.*

*Nos termos da legislação do PAF, os pedidos de diligência ou perícia, sem indicação de perito e quesitos são considerados como não formulados, devendo o pleito ser indeferido, inclusive, por ser desnecessário ao deslinde do litígio.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

Intimada em 24/11/2011 da manutenção parcial da exigência, interpôs recurso voluntário em 22/12/2011 reiterando seus pedidos preliminares de nulidade por suposta afronta a direitos e garantias fundamentais instituídos pela Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988 e de conversão em diligência, bem como no mérito pelo cancelamento da exigência em face da exclusão dos valores autuados que referem-se a venda de veículos, e da redução da multa, onde defende entre outros, ser de caráter confiscatório.

É o relato do essencial.

## Voto

Conselheiro Marciel Eder Costa, Relator

O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e preenche aos requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

### **PRELIMINAR. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. AFRONTA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.**

Preliminarmente a recorrente alega que a exigência fiscal formalizada através do Auto de Infração é nula em face do art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, entendendo que a presunção que fundamenta a suposta omissão de receita não encontra amparo legal (princípio da legalidade), além de não condizer com a moralidade esperada da administração pública.

O dispositivo legal proclamado ainda prevê como princípios norteadores do exercício da administração pública, o da finalidade, da motivação, o da razoabilidade, da ampla defesa e do contraditório, da segurança jurídica, do interesse público e da eficiência.

Ora, não há irregularidade nos atos da administração pública, que através da autoridade fiscal competente, realiza procedimento de fiscalização e efetua o lançamento tributário. Aliás, é obrigação da mesma assim proceder, de acordo com o princípio do interesse público na arrecadação e do comando trazido pelo art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN):

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

Não se vislumbra desta forma, nenhuma afronta principiológica a ser albergada em favor da recorrente, tendo agido a autoridade fiscal de acordo com a sua responsabilidade funcional.

Ainda nesta questão, resta claro que não houve uma presunção ilegal ao efetuar o lançamento, antes, a recorrente foi devidamente intimada a apresentar seus argumentos por meio de documentação hábil e idônea, para por meio do processo administrativo fiscal, corrigir o necessário na consolidação do lançamento.

Ocorrendo assim, o procedimento está de acordo com a legislação federal, sobretudo quanto à constatação da omissão de receita, não havendo afronta ao princípio da legalidade, na forma da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

*Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regulamente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitidos será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.*

*§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.*

*§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:*

*I – os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;*

*II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).*

*§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.*

*§5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.*

*§6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informação dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimento ou receitas pela quantidade de titulares.*

Ademais, a recorrente não contestou a maioria dos valores levantados pela autoridade fiscal, fazendo impugnação genérica ao todo e detalhando somente alguns valores que serão objeto de análise mais à frente.

Isto posto, não há como sustentar a nulidade do lançamento procedido pela autoridade fiscal, estando o mesmo dentro dos limites da Lei e de acordo com os princípios que regem o exercício da Administração Pública e a matéria.

Ressalta-se por fim que o efeito de nulidade almejado pela recorrente quanto ao Auto de Infração, só possui amparo pela identificação das seguintes condições trazidas pelo Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972:

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.*

*§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.*

*§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.*

Neste ponto, não se identifica do Auto de Infração nenhuma nulidade, tendo sido autoridade competente que procedeu à respectiva lavratura e possuindo tal instrumento todas as características exigidas pelo mesmo preceito legal (Decreto nº 70.235/72):

*Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do autuado;*

*II - o local, a data e a hora da lavratura;*

*III - a descrição do fato;*

*IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

Portanto, é de se afastar a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente, eis que, o procedimento fiscal e o respectivo instrumento (Auto de Infração) está de acordo com os preceitos legais e princípios atinentes à espécie.

### **CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA.**

Por estarem todos os documentos e argumentos devidamente esclarecidos pelos autos deste processo, é de se indeferir o pedido de diligência proposto pela recorrente em seu Recurso Voluntário.

Ressalta-se que o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, estabelece que “a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias”.

No presente caso, não há o que diligenciar, tendo em vista que o lançamento está nos valores creditados em conta corrente da recorrente, cujos extratos bancários constam nos autos e os valores impugnados pela recorrente, estão devidamente documentados.

Além disso, o art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 determina requisitos quando do pedido de diligência:

*Art. 16. A impugnação mencionará:*

*[...]*

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.*

*[...]*

*§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.*

*[...]*

*In casu*, a recorrente não faz constar sequer os requisitos acima elencados. Além disso, como já discorrido, a documentação e o arrolamento dos autos é suficiente para o pleno conhecimento do lançamento.

Por isso, o pedido de diligência ou perícia ventilado pela recorrente merece ser indeferido.

### **EXCLUSÃO DE VALORES QUE NÃO CORRESPONDEM A RECEITA. VENDA DE VEÍCULOS. CORRELAÇÃO DA PROVA.**

Como se extrai do relatório, a recorrente afirma tanto em sua impugnação como em seu recurso voluntário, que parte dos valores creditados em sua conta corrente referem-se a venda de veículos, que devem ser excluídos da base tributável, eis que segundo sustenta, não são receitas passíveis de tributação.

A autoridade julgadora, ao analisar o pleito impugnatório, concluiu conforme consta em seu voto pelo seguinte (e-fls. 235):

*24. Na impugnação, a litigante apresentou cópia de documentos de transferência de veículos, com os seguintes dados:*

VEÍCULO	PLACA	VALOR	DATA
Volvo/FH 12420	AAW-2771	120.000,00	26/01/2007
Reb/RANDON SRCA	ANB 5481	19.540,80	19/09/2007
Reb/RANDON SRCA	ANB 5480	22.924,80	19/09/2007
CAR/S.REBOQUE/TANQUE	AKJ-2039	13.712,00	21/05/2007
CAR/S.REBOQUE/TANQUE	AKJ-2039	16.759,00	21/05/2007

*25. No entanto, considero inviável aceitar tais documentos como comprovantes de qualquer depósito bancário, uma vez que, analisando-se a relação de depósitos considerada pela fiscalização, às fls. 08/20, não há qualquer correlação entre os valores de venda de veículos com os ingressos na conta bancária. Não há coincidência, nem em data, nem em valor, entre os documentos e as entradas na conta corrente do contribuinte. Caberia à impugnante apontar, para cada venda realizada, a quais depósitos corresponderiam àquela operação. Como tal demonstração não foi realizada, não é possível aceitar os documentos anexados como prova de origem de nenhum depósito bancário.*

*(Grifou-se)*

Como se observa, a autoridade julgadora realizou diligência, no sentido de apurar se os documentos apresentados pela recorrente como suposta base para exclusão da base tributável do lançamento, procediam dos recursos enquadrados na conta corrente. A conclusão a que chegou é que “*não há qualquer correlação*”.

E realmente, não é possível identificar a partir do extrato bancário constante dos autos qualquer relação da suposta venda desses veículos com os valores a que pede a exclusão a recorrente.

Como os valores constantes do extrato bancário são a base para o lançamento, a recorrente deveria ter identificado não somente através de documentos, mas também a ocorrência do crédito respectivo na conta corrente, caso tenha sido parcelado, de forma a convencer os julgadores de que os valores realmente correspondem a outra natureza, que não fosse passível de tributação.

O Código de Processo Civil (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973) é claro ao dispor em seu art. 333, II, que o ônus de provar incumbe ao réu quanto a fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Contudo, a prova material sem o lastro probatório e correlação aos fatos alegados impede que surta os efeitos almejados, pois o julgador necessita de fundamento para suas conclusões e no caso, a falta de correlação entre a prova juntada e os elementos que serviram de base para o lançamento da fiscalização, não foram feitos pela recorrente.

**MULTA. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OMISSÃO DE RECEITAS. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.**

Neste ponto é de se ressaltar, que a autoridade julgadora anterior realizou corretamente a redução da multa qualificada de 150%, ao patamar de 75% nos lançamentos a título de *insuficiência de recolhimento*. Manteve, contudo, a multa qualificada de 150% para o caso de *omissão de receitas*.

Assim discerniu a autoridade fiscal nesta conclusão (e-fls 281):

*32. Os fatos explanados 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 circunstância de, durante todo o período compreendido entre janeiro a junho de 2007, o contribuinte ter declarado à RFB menos de 10% de sua receita apurada obviamente, não pode ser creditada a simples erro contábil, ou esquecimento, o que demonstra o elemento dolo, no sentido de ter a consciência e querer a conduta de sonegação descrita no art. 71 da Lei nº 4.502/64.*

[...]

*34. Assim, caracterizada a sonegação, correta a aplicação da multa de 150%, para a exigência decorrente de omissão de receita.*

*35. Por outro lado, em relação à infração "Insuficiência de Recolhimento", é descabida a incidência da multa qualificada, eis que ela decorre de mera alteração de faixas de alíquotas do Simples, de modo que o elemento dolo não resta caracterizado nesse tipo de infração. Dessa forma, a multa relativa a essa infração deve ser reduzida para 75%.*

[...]

Em apertada síntese no recurso, a recorrente reitera que os autos não apresentam elementos que justifiquem a conduta dolosa de sua parte e que a multa exigida nesse patamar é confiscatória e inconstitucional.

Primeiramente cabe ressaltar que o CARF (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais) não é competente para tratar sobre inconstitucionalidade de Lei, sendo tal atividade privativa do STF (Supremo Tribunal Federal), nos termos do art. 102, da CRFB/88 (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

**É senão matéria sumulada por este Conselho:**

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Assim sendo, a Lei deve ser o instrumento base para a aplicação da exigência e das penalidades correspondentes e não pode ser em instâncias administrativas analisada quanto à sua constitucionalidade.

Ultrapassada a suscitada inconstitucionalidade, passa-se à análise da conduta do agente na parte de receitas omitidas, que foi classificada como conduta dolosa, com a intenção de reduzir a tributação.

Neste sentido, verifica-se dos autos que a prática de redução da base tributável no caso de omissão de receitas foi realizado reiteradamente para recorrente, um mês seguidamente do outro, denotando um procedimento usual e consolidando o claro intuito de sonegação da recorrente, fato assim definido pela legislação (Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964):

*Art. 71. Sonegação é toda (sic) 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.*

A vinculação fática dos autos a este dispositivo legal imputa a aplicação da multa qualificada ao patamar de 150%, nos termos da legislação vigente (Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996):

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:*

*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;*

[...]

*§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.*

[...]

Portanto, não assiste razão à recorrente ao reclamar a redução da multa de ofício, eis que sua conduta impõe a aplicação da qualificação.

Sob outro prisma, a recorrente reclama do caráter confiscatório da exigência punitiva, reclamando pela aplicação do art. 150, IV, da CRFB/88, e pedindo a redução do percentual, colacionando acórdão que reduziu a multa ao patamar de 30%.

*In casu*, forçoso destacar novamente que a imposição legal é pela aplicação da multa no patamar de 150%. Neste sentido assim já decidiu a 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária deste Conselho:

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005*

*INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRÁTICA REITERADA.*

[...]

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA. 150%. Em lançamento de ofício é devida multa qualificada de 150% calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido quando demonstrada a presença de dolo na cã ou omissão do contribuinte.*

*Recurso Voluntário Negado*

*(Acórdão 1402-00.725, julgado em 29/09/2011, Conselheiro Relator Antonio José Praga de Souza)*

Na condução do voto supra, o Conselheiro Relator discerne apropriadamente que a falsidade na declaração prestada, com a supressão dos valores que servem de base para tributação em todos os meses analisados, caracteriza uma conduta reiterada, dolosa, perfeitamente adequável à multa qualificada, no percentual de 150%.

Vale ressaltar que a aplicação do percentual qualificado da multa se deve à clara vinculação do fato à Lei nº 4.502/64.

Ante o exposto, é de se manter também a multa qualificada de 150% para os valores imputados como omissão de receitas e de 75% para os valores imputados como insuficiência de recolhimento, na forma em que impõe a Lei e os elementos constantes dos autos.

## **CONCLUSÃO.**

Ante o exposto, voto no sentido de afastar as preliminares suscitadas e no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Processo nº 10935.720205/2011-89  
Acórdão n.º **1802-001.591**

**S1-TE02**  
Fl. 308

---

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Marciel Eder Costa - Relator

CÓPIA