



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

Processo nº 11040.720726/2013-35
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº 1101-001.152 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de julho de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente MASTER TRANSPORTES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010

PROVA PERICIAL. PEDIDO GENÉRICO SEM APRESENTAÇÃO DE QUESITOS E SEM IDENTIFICAR OS FATOS A SEREM ESCLARECIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

Incabível o pedido de perícia formulado de forma genérica em que a parte não apresenta rol de quesitos e nem identifica, de forma precisa, os fatos que deveriam ser esclarecidos por meio da prova pericial.

OMISSÃO DE RECEITAS.

Mantém-se o crédito tributário apurado em função das receitas omitidas, uma vez que não foi infirmada a prova de sua omissão.

ARBITRAMENTO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO CAIXA DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA.

A falta de escrituração da movimentação bancária no livro-caixa é causa do arbitramento do lucro; o fato de o contribuinte ter apresentado sua documentação não afasta o arbitramento levado a efeito.

OMISSÃO DE RECEITA. ARBITRAMENTO. MULTA DE OFÍCIO.

Súmula CARF nº 25 (VINCULANTE): *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.*

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL - PIS - COFINS. Tratando-se de tributação reflexa, o decidido com relação ao principal (IRPJ) constitui prejulgado às exigências fiscais decorrentes, no mesmo grau de jurisdição administrativa, em razão de terem suporte fático em comum.

Recurso Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, 1) Por unanimidade de votos, REJEITAR a arguição de nulidade da decisão recorrida; 2) por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente ao principal exigido; 3) por maioria de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente à qualificação da penalidade, votando pelas conclusões o Conselheiro José Sérgio Gomes e o Presidente Marcos Aurélio Pereira Valadão, e divergindo a Conselheira Edeli Pereira Bessa; e 4) por maioria de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário relativamente às exigências reflexas, divergindo a Conselheira Edeli Pereira Bessa que negava provimento ao recurso. Fez declaração de voto a Conselheira Edeli Pereira Bessa. Ausente justificadamente o Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior, substituído pelo Conselheiro Marcos Vinícius Barros Ottoni.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão Presidente

(documento assinado digitalmente)

Antônio Lisboa Cardoso Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Marcos Vinícius Barros Ottoni, José Sergio Gomes, Joselaine Boeira Zatorre, Antônio Lisboa Cardoso (relator), e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente).

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra a decisão que julgou procedente os autos de infração de IRPJ, CSLL, Pis e Cofins lavrados para constituição de créditos tributários relativos a receitas que o interessado, cuja atividade é o transporte rodoviário de cargas, teria omitido nos anos de 2009 e 2010, nos quais optou pela tributação com base no lucro presumido, conforme sintetiza a ementa a seguir reproduzida, *in verbis*:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009, 2010

PEDIDO DE PERÍCIA EM DESACORDO COM OS REQUISITOS LEGAIS. DESCONHECIMENTO.

Não se conhece de pedido de perícia se o interessado não indica os quesitos que pretende ver respondidos.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010

OMISSÃO DE RECEITAS.

Mantém-se o crédito tributário apurado em função das receitas omitidas, uma vez que não foi infirmada a prova de sua omissão.

ARBITRAMENTO.

A falta de escrituração da movimentação bancária no livro-caixa é causa do arbitramento do lucro; o fato de o contribuinte ter apresentado sua documentação não afasta essa consequência.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010

QUALIFICAÇÃO DA MULTA.

A reiterada omissão de cerca de 90% das receitas é suficiente para comprovar a ocorrência de atitude dolosa tendente a dificultar ou impossibilitar que o fisco tenha conhecimento do fato gerador, o que justifica a qualificação da multa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Sobre a Omissão de Receitas

De acordo com a fiscalização, os registros de apuração de ICMS do interessado contêm valores de receitas superiores aos informados nas declarações apresentadas à RFB. Intimado e reintimado a esclarecer tais divergências, o interessado silenciou. Em consequência, a fiscalização tomou a receita constante nos registros de ICMS como sendo a receita efetiva do interessado e considerou como receita omitida os valores excedentes aos declarados à RFB.

Sobre o Arbitramento

Para fins de apuração do IRPJ e da CSLL, a fiscalização adotou o arbitramento dos lucros, pois o livro-caixa que o interessado apresentou não contemplava sua movimentação bancária.

Sobre a Qualificação da Multa

Tendo em vista que a omissão de receitas ocorreu em todos os períodos de apuração e em proporções sempre superiores a 87% da receita total, a fiscalização entendeu que não se tratou de mero erro do interessado, mas de atitude dolosa do interessado, com o propósito de impedir ou retardar o conhecimento, pelo fisco, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Cientificado em 05/09/2013 (AR – fls. 512), foi interposto recurso voluntário em 01/102/103 (fls. 515 e seguintes), onde alega preliminarmente, ter ocorrido cerceamento de defesa pelo fato de ter sido rejeitada a solicitação destinada à realização de perícia, em relação ao mérito reitera as alegações constantes da impugnação, nos seguintes termos:

Omissão de receitas

[...] a diferença entre os valores declarados em DIPJ e aqueles escriturados nos Livro Caixas e nas GIAS não compõem a receita bruta dos serviços da empresa Impugnante, porquanto decorrem de agenciamento de frete, constituindo-se em meros ingressos não contabilizáveis para fins de apuração a base de cálculo dos tributos incidentes sobre a receita bruta, como será demonstrado.

Para sustentar tal argumento, inicia alegando violação aos princípios constitucionais da capacidade contributiva, do não-confisco da propriedade privada e da livre iniciativa, para ao final, retomar a afirmativa de que se trata de operação de agenciamento ou intermediação de frete, o que poderia ser verificado nas “cartas frete” que consignam o efetivo transportador.

Continua, discorrendo sobre o conceito de receita bruta e conclui que a base de cálculo do PIS e da Cofins é o “*faturamento pertencente à empresa, excluídos valores que a ela não pertencem, que apenas transitam pela sua contabilidade/caixa, sem acrescer-lhes o patrimônio*”.

Finalmente, estende essa conclusão para o IRPJ e a CSLL apurados com base no lucro presumido.

Em relação ao arbitramento o interessado defende-se, afirmando que:

A motivação constante no auto de infração demonstra que, apesar de Livro Caixa não conter toda a movimentação financeira, conforme alegado pela d. Fiscalização, os documentos fiscais (NF, CRTC, “Cartas Frete”, depósitos bancários, etc.) forneceriam subsídios suficientes para aferição da receita bruta.

Dessa forma, identificada a receita bruta da Recorrente, cuja opção foi com base no Lucro Presumido, a opção da d. fiscalização pelo arbitramento não subsiste.

Além disso, segundo ele:

[...] a interpretação do artigo, no qual determina a escrituração financeira no livro caixa de toda movimentação financeira, deve ser vista com temperança, pois algumas falhas nos lançamentos não justificam a desconsideração da escrituração para arbitramento do lucro [...]

Sustenta também que:

A partir das Notas Fiscais de Serviço e dos Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas – CRTC e das despesas incorridas na atividade da empresa Impugnante [os CRTC demonstram os valores repassados a outras empresas ou mesmo aos carreteiros autônomos que realizaram os fretes] restou possível não só identificar a receita bruta, como ainda apurar o lucro real do imposto de renda da pessoa jurídica.

[...]

Por essas razões, os fundamentos do auto de infração são insubsistentes, devendo ser apurados os elementos apontados pela empresa impugnante, para o fim de refazer o lançamento dos tributos glosados, considerando os custos e despesas incorridos pela pessoa jurídica [...]

Prossegue, alegando que

[...] a prova indiciária em que se amparou a autoridade fazendária não prevalece, atingindo a certeza do lançamento [...]

Finalmente, repete os argumentos de que não teria havido omissão de receita (porque os valores foram obtidos pela fiscalização nas GIA e nos livros-caixa) e que exerceria a atividade de agenciamento de cargas (e, portanto, os valores repassados a título de frete deveriam ser excluídos da receita bruta).

Sobre a Multa Qualificada

Num primeiro momento, nega ter ocorrido infração, o que impediria a imposição de punição, e diz que:

[...] o verdadeiro substrato da aplicação de qualquer espécie de punibilidade ao contribuinte é a sua vontade deliberada de infringir norma positiva, com intuito de obter um benefício próprio, o que não é o caso da impugnante, que sempre agiu na certeza de estar seguindo rigorosamente os mais altos comandos normativos.

Nega ter havido dolo, fraude ou sonegação:

Ressalta-se que a receita supostamente omitida consta no Livro-Caixa da empresa, porém, lançada como despesa, o que já denota não haver qualquer intuito fraudatório. Não se pode concluir pela existência de conduta dolosa do contribuinte

em omitir receitas tributáveis quando se nota que na contabilidade os valores foram devidamente registrados (porém, segundo a fiscalização, em rubrica equivocada).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e encontra-se revestido das demais formalidades legais pertinentes, devendo o mesmo ser conhecido.

Inicialmente, quanto ao pedido destinado à realização de perícia, nenhum retoque deve ser feito na decisão recorrida, porquanto fundamentada nos termos do § 1º, do art. 16, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, vez que não acompanhado os requisitos legais pertinentes, em conformidade com a jurisprudência deste colendo CARF, *in verbis*:

PROVA PERICIAL. PEDIDO GENÉRICO SEM APRESENTAÇÃO DE QUESITOS E SEM IDENTIFICAR OS FATOS A SEREM ESCLARECIDOS. INDEFERIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

Matéria recursal que se limita a atacar a decisão que indeferiu pedido de perícia. Incabível o pedido de perícia formulado de forma genérica em que a parte não apresenta rol de quesitos e nem identifica, de forma precisa, os fatos que deveriam ser esclarecidos por meio da prova pericial. Recurso negado.

(Ac. 1402-00295 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Sessão de 09 de novembro de 2010, relator i. Conselheiro Moises Giacomelli Nunes da Silva)

Ademais disto, o procedimento solicitado não se revela necessário, uma vez o os elementos constantes dos autos do processo são suficientes formar a convicção do julgador, devendo ser afastada a preliminar de nulidade por suposto cerceamento do direito de defesa.

Omissão de receitas

Conforme consignou a decisão recorrida, as alegações da Recorrente de que teria atuado como agenciadora de serviços de transportes e que os valores que a fiscalização entendeu omitidos não se referem a receitas próprias, mas a receitas de terceiros, cujos valores teriam sido por ela recebidos para posterior repasse. Indica como prova desse fato conhecimentos de transporte emitidos pelo interessado, bem como instrumentos de contratos de transporte mediante os quais o interessado contrata terceiros para que prestem serviços de transporte.

Todavia, sem razão tais alegações, vez que de fato, o contrato social do interessado só prevê a prestação de serviços de transporte, sem fazer menção a atividades de agenciamento, senão vejamos (fl. 64 do processo digitalizado):

CLAUSULA 4ª- O objeto social : Transporte rodoviário de cargas em geral , inclusive cargas perigosas, municipal, intermunicipal, interestadual e internacional.

Os próprios conhecimentos de transporte comprovam que o interessado foi contratado na condição de transportador. De forma análoga, os contratos com os transportadores não são contratos de agenciamento, mas de transportes, comprovando que o interessado não atua como agenciador, mas subcontratante de serviços de transportes.

Além do mais, o interessado não possui livro de apuração de ISSQN – o que mais uma vez exclui a possibilidade de prestar serviços de agenciamento –, mas escritura os valores em questão no livro de apuração de ICMS – o que caracteriza que se trata de serviços de transportes.

Finalmente, no livro-caixa as receitas tidas como omitidas estão escrituradas como sendo de prestação de serviços, enquanto os valores que os valores que interessado alega serem meros repasses de serviços agenciados estão registradas em conta de serviços subcontratados.

Vê-se, portanto, que os elementos constantes nos autos indicam que se trata de receitas próprias do interessado e que não há um único elemento a dar suporte à alegação de que se trataria de agenciamento, de forma que é de se julgar improcedente tal alegação.

Arbitramento

Afirma a autuada que teria apresentado toda sua documentação e que tal fato possibilitaria que fosse conhecida sua receita bruta, o que afastaria o arbitramento. Porém, de um lado, o arbitramento é possível mesmo quando se conhece a receita bruta (RIR, art. 531), e, de outro lado, o arbitramento é obrigatório quando o livro-caixa contiver erros, vícios ou deficiências que o tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária (RIR, art. 530, II, “a”).

Importante registrar ainda que, no caso, além de a movimentação bancária não estar escriturada (fato, aliás, incontroverso), o livro-caixa registra as receitas pelo seu total mensal, igualmente acontecendo com os pagamentos dos fretes subcontratados, por essa razão o mesmo foi considerado imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira do interessado.

De fato, a pessoa jurídica que optar pela tributação com base no lucro presumido ou enquadrada no regime do Simples Nacional deverá manter (art. 45 da Lei nº 8.981/1995 e art. 61 da Resolução CGSN nº 94/2011):

Art. 45. *A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:*

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada;

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

O Livro Caixa, deve escriturar toda a movimentação financeira, inclusive bancária, e não tendo o mesmo contemplado esse requisito justifica a desqualificação da escrita contábil, dando ensejo ao arbitramento nos termos do art. 530, II, “a” do RIR/2009:

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 47, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 1.º):

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real. (grifado)

Logo correta a decisão recorrida que adotou, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL, o arbitramento dos lucros, pois o livro-caixa que o interessado apresentou não contemplava sua movimentação bancária.

Qualificação da multa

Por fim, em relação à qualificação da multa aplicada, apesar da decisão recorrida considerar ter sido “dolosa” a omissão, daí porque foi considerada a ocorrência de fraude ou sonegação, foi mantida a multa qualificada de 150%, pela apuração incorreta do imposto de renda em virtude da omissão de receitas da atividade.

Todavia, a jurisprudência deste colendo CARF é pacífica no sentido de que a simples a omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, senão vejamos o teor da Súmula CARF nº 14, in verbis:

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.*

Por sua vez, a Súmula CARF nº 25 (vinculante), dispõe que, para a qualificação da multa de ofício é necessária a comprovação das hipóteses previstas na Lei nº 4.502/64 (art. 71, 72 e 73), senão vejamos:

Súmula CARF nº 25 (VINCULANTE): *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.*

No mesmo sentido a Súmula CARF nº 96:

Súmula CARF nº 96: *A falta de apresentação de livros e documentos da escrituração não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa omissão motivou o arbitramento dos lucros.*

Os referidos dispositivos legais permitem concluir, sem sombra de dúvida ser necessária a comprovação da ocorrência de sonegação, fraude ou conluio com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento dos fatos pela autoridade fazendária, o que no caso não ocorreu, confira-se:

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; Ver tópico*

II - *das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente. Ver tópico*

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.*

Art. 73. *Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.*

Assim sendo deve ser afastada a multa qualificada, pelos fatos constantes dos autos não corresponder aos tipos legais, devendo a mesma ser reduzida ao seu patamar normal de 75%.

Processo nº 11040.720726/2013-35
Acórdão n.º **1101-001.152**

S1-C1T1

Fl. 4.174

Por fim, em relação às exigências de CSLL, PIS e COFINS, por se tratar de tributação reflexa, o decidido com relação ao principal (IRPJ) constitui prejulgado às exigências fiscais decorrentes, no mesmo grau de jurisdição administrativa, em razão de terem suporte fático em comum.

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, a fim de afastar a multa de ofício agravada, devendo a mesma ser aplicada sem o agravamento.

Sala das Sessões, em 30 de julho de 2014

(assinado digitalmente)

Antônio Lisboa Cardoso

Declaração de Voto

Constato no Relatório Fiscal de fls. 48/58 que a multa de ofício foi qualificada ante a reiterada declaração a menor de receitas para o Fisco Federal. Embora reconhecendo em seus livros fiscais as receitas auferidas, a contribuinte informou em DIPJ e DICON ter auferido cerca de 10% daqueles montantes.

Em tais circunstâncias, há muito os colegiados desta instância administrativa, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais admitem a penalização, com gravidade, daqueles que têm conhecimento da dimensão do fato gerador ocorrido, e optam reiteradamente por ocultá-lo, para ostentar aparente regularidade no cumprimento das obrigações acessórias e principais.

Neste sentido são os julgados cujas ementas são, a seguir, transcritas:

- Acórdão nº 9101-00.140, sessão de 12/05/2009, 1ª Turma da CSRF

MULTA AGRAVADA – CONDUTA REITERADA – Nos termos da jurisprudência majoritária da CSRF, e das Câmaras da Primeira Seção do CARF, a prática reiterada de infrações à legislação tributária denota a intenção dolosa do contribuinte de fraudar a aplicação da legislação tributária e lesar o Fisco.

- Acórdão nº 9101-00.172, sessão de 15/06/2009, 1ª Turma da CSRF

MULTA QUALIFICADA DE 150% - A aplicação da multa qualificada pressupõe a comprovação inequívoca do evidente intuito de fraude, nos termos do artigo 44, inciso II, da Lei 9430/96. O fato de o contribuinte ter apresentado Declaração de Rendimentos de forma reiterada e com valores significativamente menores do que o apurado, legitima a aplicação da multa qualificada.

- Acórdão nº 9101-00.320, sessão de 25/08/2009, 1ª Turma da CSRF

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. É aplicável a multa de ofício qualificada de 150 %, naqueles casos em que restar constatado o evidente intuito de fraude. A conduta ilícita reiterada ao longo do tempo, descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude.

- Acórdão nº 9101-00.417, sessão de 03/11/2009, 1ª Turma da CSRF

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. Cabível quando o Contribuinte presta declaração, em três anos consecutivos, com os valores zerados, não apresenta DCTF nem realiza qualquer pagamento. Este conjunto de fatos demonstra a materialidade da conduta, configurado o dolo específico do agente evidenciando não somente a intenção mas também o seu objetivo.

E, de fato, o art. 44 da Lei nº 9.430/96, para os casos de falta de declaração ou de declaração inexata, e outros listados no inciso I, determina a aplicação da multa de 75%, a menos que o Fisco detecte e aponte o evidente intuito de fraude, ou seja, que se demonstre tratar-se de conduta dolosa. Por sua vez, evidente intuito de fraude é conceito amplo no qual se inserem aquelas condutas dolosas definidas como sonegação, fraude ou conluio, consoante a Lei nº 4.502/64, *in verbis*:

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.

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.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Não se olvide, também, que, pela Lei nº 8.137/90, no âmbito do Direito Penal, a sonegação vem definida, de forma genérica, como qualquer conduta dolosa que ofenda a ordem tributária, entre as quais merece relevo as abaixo citadas:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório mediante as seguintes condutas:

I – omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

II – fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

[...]

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

I – fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;

[...]

Assim, no exame dos dois dispositivos legais supra transcritos verifica-se que, para caracterizar-se como sonegação, a falta de pagamento sequer necessita vir acompanhada do falso material na escrituração, e contenta-se apenas com a omissão de informações na declaração ou omissão da própria declaração a que está sujeito o contribuinte.

É bem verdade que a falsidade material deixa exposto o evidente intuito de fraude, porém, o dolo, elemento subjetivo do tipo qualificado tributário ou do tipo penal, já está presente quando a consciência e a vontade do agente para prática da conduta (positiva ou omissiva) exsurge da reiteração de atos que tenham por escopo, iniludivelmente, impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador e de suas circunstâncias materiais, necessárias a sua mensuração.

De fato, a conduta ardilosa de declarar sistematicamente ao Fisco valores menores do que aqueles que de fato seriam os verdadeiros, ou mesmo afirmar que nada deve, sem que nenhuma justificativa plausível para tanto seja apresentada, além de retardar o conhecimento do fato gerador por parte da autoridade administrativa, ainda faz essa supor, pelo princípio da boa-fé, que aquele contribuinte está cumprindo com suas obrigações, desviando seu foco para outros que nem mesmo apresentaram as devidas declarações.

Dá a inaplicabilidade da Súmula 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), na medida em que restou evidenciado o referido intuito de fraude na conduta do sujeito passivo.

Ressalto que as alegações de erro nas informações prestadas ao Fisco não merecem crédito frente à constância do procedimento adotado pela contribuinte, como evidenciado no quadro transcrito no Relatório Fiscal:

(1) Período 2010	(2) Receita Bruta declarada (*DIPJ/DACON)	(3) Receita Bruta (Livro Registro Apuração de ICMS Nº 6 - MATRIZ: CNPJ: 03.289.185/0001-94)	(4) Receita Bruta (Livro Registro Apuração de ICMS Nº 2 - FILIAL: CNPJ: 03.289.185/0003-56)	(5) SOMA: MATRIZ + FILIAL (Receita Bruta registrada no Livro Registro Apuração de ICMS)
jan/10	R\$202.347,93	R\$1.851.020,91	R\$116.767,78	R\$1.967.788,69
fev/10	R\$200.248,67	R\$1.910.420,06	R\$29.621,72	R\$1.940.041,78
mar/10	R\$230.310,53	R\$2.079.408,63	R\$7.827,66	R\$2.087.236,29
1º Trimestre Total	R\$632.907,13	R\$5.840.849,60	R\$154.217,16	R\$5.995.066,76
abr/10	R\$485.680,05	R\$4.970.923,05	R\$28.800,00	R\$4.999.723,05
mai/10	R\$482.286,54	R\$4.472.551,70	R\$24.651,31	R\$4.497.203,01
jun/10	R\$412.494,17	R\$3.687.940,18	R\$5.438,64	R\$3.693.378,82
2º Trimestre Total	R\$1.380.460,76	R\$13.131.414,93	R\$58.889,95	R\$13.190.304,88
jul/10	R\$474.808,69	R\$4.124.129,09	R\$3.069,00	R\$4.127.198,09
ago/10	R\$495.752,61	R\$4.623.545,31	R\$0,00	R\$4.623.545,31
set/10	R\$387.999,58	R\$4.873.693,25	R\$0,00	R\$4.873.693,25
3º Trimestre Total	R\$1.358.560,88	R\$13.621.367,65	R\$3.069,00	R\$13.624.436,65
out/10	R\$514.415,13	R\$4.089.226,39	R\$24.731,80	R\$4.113.958,19
nov/10	R\$350.248,06	R\$3.027.510,55	R\$19.552,00	R\$3.047.062,55
dez/10	R\$294.754,71	R\$2.640.638,02	R\$0,00	R\$2.640.638,02
4º Trimestre Total	R\$1.159.417,90	R\$9.757.374,96	R\$44.283,80	R\$9.801.658,76

*DIPJ: DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA

*DACON: DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

Estas as razões, portanto, para manter a qualificação da penalidade, tanto em relação ao principal, quanto em relação às exigências reflexas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Conselheira