



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

Processo nº 11634.720375/2014-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-002.847 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2018
Matéria Arbitramento
Recorrente TAKEI - INDÚSTRIA MOVELEIRA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

DEVIDO PROCESSO LEGAL

Não há nulidade alguma ao PAF que observou regularmente as garantias ao contraditório e ampla defesa do contribuinte, com destaque, para as sucessivas oportunidades de apresentação de documentos no curso da fiscalização.

OMISSÃO DE RECEITA.

Mantém-se o lançamento por omissão de receita apurada mediante o confronto entre os valores informados na Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIPJ) e os valores obtidos do Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) e/ou da Guia de Informação e Apuração do ICMS.

ARBITRAMENTO. LIVROS E DOCUMENTOS DA ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL. FALTA DE APRESENTAÇÃO. CABIMENTO.

Uma vez que a empresa, regularmente intimada, não apresentou os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, cabível o arbitramento do lucro.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO

A multa de lançamento de ofício decorre de expressa determinação legal e é devida nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, não cumprindo à administração afastá-la sem lei que assim regulamente, nos termos do art. 97, inciso VI, do CTN. Estando evidenciada nos autos a intenção dolosa da contribuinte de evitar a ocorrência do fato gerador ou seu conhecimento pela Autoridade Tributária, a aplicação da multa qualificada torna-se imperiosa.

LANÇAMENTOS REFLEXOS (CSLL, PIS, COFINS)

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, implicam na obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. A decisão quanto à ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Caio Cesar Nader Quintella, Leonardo Luis Pagano Gonçalves e Demetrius Nichele Macei que votaram por dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa ao percentual de 75%. Designado o conselheiro Paulo Mateus Ciccone para redigir o voto vencedor, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto – Presidente.

(assinado digitalmente)

Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira - Relator.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Paulo Mateus Ciccone, Caio Cesar Nader Quintella, Júlio Lima Souza Martins (Suplente convocado), Leonardo Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Lizandro Rodrigues de Souza (Suplente convocado), Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele Macei e Leonardo de Andrade Couto (Presidente). Ausentes os Conselheiros Marco Rogerio Borges e Evandro Correa Dias.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por TAKEI - INDÚSTRIA MOVELEIRA LTDA no qual se insurge em face de decisão da DRJ em Ribeirão Preto que considerou improcedente a impugnação apresentada pela ora Recorrente. Ante ao minucioso relatório da DRJ adoto-o em sua integralidade complementando-o ao final no que necessário:

Contra a empresa acima identificada foram lavrados autos de infração (ciência em 31/07/2014) exigindo-lhe o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$ 1.222.883,91, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de R\$ 555.053,02, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) de R\$ 1.625.837,89 e Contribuição para o PIS no valor de R\$ 351.287,07, acrescidos de juros de mora e multa de ofício de 150%, perfazendo o crédito tributário de R\$ 10.414.068,19 (fl. 02 e 2753/2839), em razão de omissão de receitas de venda de produtos de fabricação própria, relativamente aos anos-calendário de 2009, 2010, 2011 e 2012, sendo que para fins de apuração do IRPJ e da CSLL o lucro fora arbitrado com fundamento no art. 530, III, do RIR/99, em razão da empresa, regularmente intimada, não apresentou os livros e documentos de sua escrituração.

Das constatações iniciais.

Segundo o Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (fls. 2726/2752), o procedimento fiscal foi motivado pela informação oriunda da Seção de Controle e Acompanhamento Tributário (Sacat) da DRF/Londrina de que a empresa, em vários meses do ano de 2010 e 2011, após receber cobrança dos valores indevidamente suspensos (e-proc 10930.723425/2012-95), retificou todas as DCTF alterando o débito apurado para exatos dez por cento do débito apurado na DCTF retificada e zerou a linha correspondente à suspensão da exigibilidade e, com essa atitude, deixou a empresa de aparecer como empresa que utilizou a suspensão.

Ao estender a análise para os anos de 2009 e 2012, verificou-se que nesses anos também haviam irregularidades (informações falsas) e que a única diferença entre os anos de 2010 e 2011 para os anos de 2009 e 2012 foi que nestes últimos a empresa não apresentou DCTF retificadora com valores suspensos e depois os retificou a meros 10% do valor efetivamente apurado tal como procedeu nos anos de 2010 e 2011.

Em relação ao ano de 2009, segundo consta, a empresa após informar em suas DCTF valores a pagar, zerou todos os valores por meio de declarações retificadoras, embora tenha tido movimento regular no ano, conforme consta da DIPJ apresentada, e também nas informações extraídas do sítio da CELEPAR, nas GIAS DO ICMS constam valores de receitas informados em todo o período analisado (2009 a 2012). Os DACON relativos ao primeiro semestre de 2009 foram apresentados regularmente e com valores de receita, enquanto os relativos ao segundo semestre foram todos apresentados com valores zerados.

Em relação ao ano de 2012, a empresa ora apresentou DCTF retificadora com valores ínfimos em comparação com a DCTF original, ora apresentou DCTF retificadora com débito apurado de 10% (dez por cento) do valor da DCTF

original. Tal procedimento, segundo consta, ocorreu em todo o período sob fiscalização, de 2009 a 2012.

Além da constatação de ter a empresa reduzido ou simplesmente zerado os valores anteriormente declarados em DCTF, chegando a apresentar até "cinco" DCTF relativas ao mês 01/2011, também apresentou, em 25/01/2013, DIPJ retificadoras relativas aos anos-calendário de 2010 e 2011, reduzindo o valor de seus débitos da mesma forma como reduziu nas DCTF.

A autoridade fiscal esclareceu que as DCTF's retificadoras apresentadas em 17/02/2013 e 19/02/2013, relativas ao mês de novembro de 2012 e apresentada originalmente em 21/01/2013, não poderiam ser consideradas por terem sido apresentadas após o início do procedimento fiscal. E, pela mesma razão, não seria aceita a DCTF retificadora apresentada em 22/05/2013 relativa ao mês de dezembro de 2012 e apresentada originalmente em 25/02/2013.

Do Procedimento Fiscal.

O procedimento fiscal teve início em 15/02/2013 com a ciência do Termo de Início de fls. 03 e 04 pelo representante da empresa, Sr. Yoshimi Takei, por meio do qual foi a empresa intimada a apresentar os Livros Caixa ou Diário e Razão (Lucro Presumido); Livros Diário e Razão (Lucro Real); Livro Registro de Entradas; Livro Registro de Saídas; Livro Registro de Apuração do ICMS; Livro Registro de Apuração do IPI; Livro Registro de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências; Contrato/Estatuto Social e suas alterações; DCTF; DIPJ; Recibos de Entrega das últimas declarações DCTF mensais; DIRF anuais e Recibos de Entrega das últimas declarações do IRPJ 13 e DACTON.

Foi esclarecido a contribuinte de que o não atendimento, no prazo marcado, ficaria a empresa sujeita ao agravamento da multa em 50% no caso de haver lançamento de ofício, e também foi alertada de que ficaria configurado o embaraço à fiscalização, sujeitando-se às penalidades previstas no artigo 919 e parágrafo único do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000 de 26 de março de 1999.

Em 03/04/13 apresentou "CNPJ, Inscrição Estadual, CPF e RG do Sócio Responsável, Contrato Social e suas alterações (da 1a a 14a) e DCTF 2010 e 2011".

Em 21/02/2013 a empresa solicitou a dilação de prazo de 05 (cinco) para 20(vinte) dias úteis e, por não ter atendido à intimação, foi ela novamente intimada em 18/03/2013 para o mesmo fim, e em 09/04/2013 a autoridade fiscal solicitou, mediante Termo de Reintimação, a apresentação dos elementos constantes do Termo de Início de Ação Fiscal de 15/02/2013 e mesmo assim a empresa não atendeu à intimação, limitando-se o diretor Yoshimi Takei a informar que " Todos os documentos solicitados foram encadernados e assinados e encaminhados aos cuidados do escritório contábil, que os reencaminhou para Maceió para o escritório de advocacia".

Diante disso e tendo em vista que até a data de 09/04/2013 a empresa não havia apresentado os elementos solicitados, a fiscalização entendeu que estava caracterizado o EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO, referido no art. 919 e parágrafo único do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda), e assim lavrou o Auto de Embaraço à Fiscalização em 09/04/2013.

Em relação aos lançamentos a autoridade fiscal prestou os seguintes esclarecimentos:

DO LANÇAMENTO DO IPI

Sendo o Livro de Registro de Apuração do IPI obrigatório para indústrias e estabelecimentos equiparados, nele apuram-se os totais dos valores contábeis e dos valores fiscais das operações, de entrada e saída, extraídos dos Livros próprios, atendido o código fiscal de Operações e Prestações- CFOP No Livro Registro de Apuração do IPI são também registrados os débitos e os créditos do imposto, os saldos apurados e outros elementos que venha a ser exigidos. Como a empresa não apresentou os Livros Fiscais, não foi possível verificar qual o real saldo credor ou devedor que a empresa em tese teria.

Ou seja, como a empresa, apesar das diversas Intimações e Reintimações não apresentou os Livros Fiscais, não temos como comprovar a veracidade dos saldos, tanto credores como devedores, informados nas DCTF e por conseguinte não temos como comprovar se o que foi adquirido- matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem- eram de fato insumos para emprego na industrialização de produtos tributados.

Pela DIPJ Exercício 2013, na ficha 26- Saída de Produtos/Mercadorias/Insumos a empresa informou que fabrica Estofados, cuja Classificação Fiscal na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI) é 9401.061.00.

Para o período ora sob procedimento fiscal, as alíquotas vigentes são:

- 1) 10% (Decreto 6006 DOU: 29/12/2006 vigência a partir de 01/01/2007);
- 2) 0,00% (Decreto 7016/2009 vigência de 27/11/2009 a 31/03/2010);
- 5,00% (Decreto 7145/2010, DOU de 31/03/2010, vigência a partir de 01/04/2010) e 5,00% (Decreto 7660/2011, DOU de 26/12/2011, vigência a partir de 01/01/2012).

Como não consta do Sped (Sistema Público de Escrituração Digital) a receita da empresa para o período de 01/2009 a 06/2010, nos utilizamos dos valores declarados a Receita Estadual do Estado do Paraná, consoante explicitado no item 6 acima.

Para os demais períodos, utilizamos os dados do Sped.

Ademais, em 25/07/2013, através do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal, no item 14, em relação ao IPI, o contribuinte foi informado que:

"Tendo em vista que apesar das diversas Intimações e Reintimações a empresa até o presente momento não apresentou os Livros de Apuração do IPI, fica o contribuinte cientificado que caso não os apresente no prazo IMPRORROGÁVEL de 05(cinco) dias, iremos proceder a cobrança dos valores devidos a título de IPI com base no que consta na declaração original de Imposto de Renda – ficha 20."

No mesmo Termo, o contribuinte também foi intimado a "Informar a base legal, apresentando também documentação hábil e idônea, que justifiquem os saldos credores de IPI, que constam na DIPJ original-|ficha 20, dos seguintes períodos:"

(...)

Em resposta a este Termo, o contribuinte em 13/08/2013 informou:

"1- Segue em os anexos, comprovando os comprobatórios solicitados."

Porém, o que foi enviado foi meramente o cartão do CNPJ, cópia da DCTF mensal de junho de 2010, cópia da DCTF mensal de junho/2011 e cópia do DACON relativo ao mês de junho de 2013.

Assim, para os anos sob fiscalização, tendo em vista que o contribuinte não apresentou os Livros de Apuração do IPI, não apresentou documentos que comprovassem os saldos credores, bem como não apresentou a origem dos supostos créditos, procedemos ao lançamento do IPI consoante tabela abaixo, utilizando as alíquotas vigentes e constantes de 01 a 04 acima, tendo como base o faturamento da empresa, com fulcro no artigo 522 do Decreto 7.212, de 15/06/2010.

PERÍODO	FATURAMENTO	10,00%		
01/09	466.079,15	46.607,92		
02/09	365.241,46	36.524,15		
03/09	298.496,98	29.849,70		
04/09	486.618,84	48.661,88		
05/09	379.635,80	37.963,58		
06/09	532.338,05	53.233,81		
07/09	505.728,06	50.572,81		
08/09	578.421,81	57.842,18		
09/09	641.650,57	64.165,06		
10/09	495.442,57	49.544,26		

PERÍODO	FATURAMENTO	10,00%		
11/09	713.442,90	71.344,29	0,00%	
12/09	1.677.481,47		0,00	
01/10	832.830,16		0,00	
02/10	724.582,19		0,00	
03/10	1.543.048,68		0,00	5,00%
04/10	662.057,68			33.102,88
05/10	848.713,15			42.435,66
06/10	850.744,16			42.537,21
07/10	1.258.837,33			62.941,87
08/10	1.206.690,70			60.334,54
09/10	1.215.721,44			60.786,07
10/10	1.094.289,18			54.714,46
11/10	1.554.349,06			77.717,45
12/10	1.506.581,93			75.329,10
01/11	1.148.874,09			57.443,70
02/11	1.246.537,31			62.326,87
03/11	1.125.931,58			56.296,58
04/11	845.543,66			42.277,18
05/11	1.551.542,98			77.577,15
06/11	1.586.422,63			79.321,13
07/11	1.470.378,36			73.518,92
08/11	1.757.025,99			87.851,30
09/11	1.422.099,58			71.104,98
10/11	1.625.582,30			81.279,12
11/11	2.233.391,98			111.669,60
12/11	2.452.001,64			122.600,08

DO LANÇAMENTO DO IRPJ/CSLL/PIS/COFINS

Tendo em vista o aqui exposto, para o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, PIS e Cofins, procedemos ao arbitramento do seu lucro.

Isto por que, conforme os arts 2º e 3º, § único da Lei 9.430/96 e do art 17, § 1º da IN SRF 93/97, a tributação com base no Lucro Real Anual é opção que se implementa mediante o pagamento da estimativa relativa ao mês de janeiro ou a elaboração de balanço/balancete de suspensão que evidencie prejuízo fiscal em janeiro, sendo que tais requisitos não foram cumpridos pela empresa.

Desta forma, se fosse o caso, a empresa fiscalizada teria que se submeter à regra geral de apuração do Lucro Real, que é a trimestral (art 1º da Lei 9.430/96).

No entanto, o contribuinte não apresentou escrituração que possibilite a apuração do Lucro Real trimestral (Livros, Balanços, Inventário e LALUR trimestrais).

Diante do que foi exposto, tendo em vista não ter havido opção pela tributação do Lucro Real anual e ainda em razão do contribuinte não apresentar escrituração que permita à apuração do Lucro Real trimestral, não resta alternativa senão o arbitramento do Lucro nos anos-calendário de 2009 a 2012, conforme previsão contida no art 530, III do RIR/99 (Decreto 3.000/99).

Para tanto, a exemplo do lançamento do IPI, utilizamos da Receita Bruta conhecida do contribuinte, informado por ele próprio.

(...)

Como não consta do Sped (Sistema Público de Escrituração Digital) a receita da empresa para o período de 01/2009 a 06/2010, nos utilizamos dos valores declarados a Receita Estadual do Estado do Paraná, consoante item 6 acima. Para os demais períodos, utilizamos os dados do Sped. Para ambos os períodos nos utilizamos do Código Fiscal de Operações e Prestação (CFOP) 5.101, 6.101 e 6.109. Deduzimos dos valores devidos os que foram declarados nas DCTF retificadoras ativas.

(...)

Em razão do que consta no item 03, para os meses de novembro de 2012 e dezembro de 2012, deduzimos dos valores devidos os que constam nas DCTF originais, já que representamos para que sejam tornadas sem efeito as DCTF retificadoras.

OBJETO MERCANTIL

A empresa, de acordo com a Oitava Alteração do Contrato Social tem por objeto mercantil: Indústria, Comércio, Importação, exportação, Transporte Terrestre e Marítimo e a Representação Comercial de Moveis Estofados com Predominância de Madeira.

A administração da sociedade consoante 14a alteração contratual, é exercida pelos sócios: Yoshimi Takei- CPF 606.937.208-59 Jose Roberto Barros -CPF 474.851.409-49 Sergio Ricardo Gagá - CPF: 538.739.049-34

A empresa possui ainda como sócios:

Sigmoveis Ind e Com Ltda EPP- CNPJ 04.467.785/0001-68;

R.T.S Industria Moveleira Ltda ME- CNPJ 11.135.210/0001-03 e

Neusa Harumi Egashira Takei- Moveis ME- CNPJ 13.090.488/0001-37

DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA

No tocante à imposição da multa de ofício, foi a mesma qualificada em 150%, conforme determinado no inciso I, do artigo 44 da Lei 9.430/96, combinado com o parágrafo 1º da referida Lei.

A imposição decorreu da constatação da omissão de receitas perpetrada pela pessoa jurídica, causando prejuízo aos cofres públicos, mediante a redução do recolhimento/pagamento dos tributos devidos, o que caracteriza o evidente intuito de fraude.(artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502 de 30 de novembro de 1964).

(...)

Inconformada, a contribuinte ingressou com impugnação (fls. 2916/2920) alegando, em síntese, que todas as receitas cabem deduções; que os autos de infração foram gerados equivocadamente pois o Auditor-Fiscal solicitou apenas o livro de Entrada de Mercadorias sendo que dentro de um

procedimento fiscal deve-se analisar toda a documentação e, no final, solicitou a anulação dos autos de infração.

A r. DRJ proferiu decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

OMISSÃO DE RECEITA.

Mantém-se o lançamento por omissão de receita apurada mediante o confronto entre os valores informados na Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIPJ) e os valores obtidos do Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) e/ou da Guia de Informação e Apuração do ICMS.

ARBITRAMENTO. LIVROS E DOCUMENTOS DA ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL. FALTA DE APRESENTAÇÃO. CABIMENTO.

Uma vez que a empresa, regularmente intimada, não apresentou os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, cabível o arbitramento do lucro.

LANÇAMENTOS REFLEXOS (CSLL, PIS, COFINS)

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, implicam na obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. A decisão quanto à ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com o resultado do julgamento, a Recorrente apresentou o presente Recurso Voluntário em que sustenta a ofensa ao devido processo legal, pois o arbitramento dos lucros configuraria cerceamento de defesa. Sustenta que possui direito a apuração de seu imposto de renda em conformidade com seu lucro líquido. Alega que a fiscalização não foi fundamentada em livros fiscais e escriturações. Em relação à CSL, PIS E COFINS não teriam sido solicitados relatórios e documentos. Requer, por fim, anulação dos autos, pois o auditor teria simplesmente aplicado a alíquota máxima sobre o faturamento, sem cumprir o devido processo legal.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Relator Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira- Relator

1. DA ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi tempestivamente interposto e preenche os demais requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, portanto, merecer conhecimento.

2. DO MÉRITO:

Em que pese o inconformismo da Recorrente, da leitura dos autos depreende-se que a fiscalização adotou o procedimento correto para apuração dos tributos devidos. Não há que se falar em ofensa ao devido processo legal ou em cerceamento de defesa, quando oportunizada a defesa e mesmo durante a fiscalização, a própria Recorrente não apresentou qualquer documento ou indício que reforçassem suas afirmações.

Em resumo, baseado no fato da imprestabilidade da escrituração da recorrente (art.530, III, RIR) não refletir a vultosa movimentação financeira em suas atividades comerciais ao que procedeu a autoridade autuante corretamente.

Os lançamentos relativos aos anos-calendário de 2009/10 tiveram sustentáculo na movimentação da autuada a partir da GIA/ICMS e nos anos-calendários 2011-12 do SPED. o que apresentou substanciais valores em sua atividade empresarial para os quais, devidamente intimada omitiu-se em comprovar.

Durante o procedimento fiscalizatório a fiscalizada teve sucessivas oportunidades para que justificasse sua movimentação financeira, ou seja, as origens de tais recursos, não logrando êxito em sua comprovação.

Oportuna se faz a transcrição da doutrina de Maria Rita Ferragut (in Presunções no Direito Tributário, Dialética, São Paulo, 2001) a lecionar que uma prova indireta condutora da mesma ‘probabilidade fática’ da prova direta, in verbis:

“Assim, tem a Administração Pública o dever-poder de investigar livremente a verdade material diante do caso concreto, analisando todos os elementos necessários à formação de sua convicção acerca da existência e conteúdo do fato jurídico, já que é uma constatação a prática de atos simulatórios por parte do contribuinte, visando diminuir ou anular o encargo fiscal. E essa liberdade pressupõe o direito de considerar fatos conhecidos não expressamente previstos como indiciários de outros fatos, cujos eventos são desconhecidos de forma direta.

A presunção homini de forma alguma significa que a tributação ocorrerá em mera verossimilhança, probabilidade ou verdade material aproximada. Pelo contrário, veiculará conclusão provável do ponto de vista fático, mas certa do jurídico. Por isso, resta uma vez mais observar que também a prova direta leva-nos à certeza jurídica e à probabilidade fática, já que não relata com certeza absoluta o evento, inatingível. Detém, apenas, maior probabilidade do fato corresponder à realidade sensível.”

A mesma autora no artigo ‘Evasão Fiscal: o parágrafo único do artigo 116 do CTN e os limites de sua aplicação’ (in Revista Dialética de Direito Tributário n.º 67, Dialética, São Paulo) assim esclarece:

“As presunções assumem vital importância quando se trata de produzir provas indiretas acerca de atos praticados mediante dolo, fraude, simulação, dissimulação e má-fé geral, tendo em vista que, nessas circunstâncias, o sujeito pratica o ilícito de forma a dificultar em demasia a produção de provas diretas. Os indícios, por essa razão, convertem-se em elementos fundamentais para a identificação de fatos propositadamente ocultados para se evitar a incidência normativa”.

A prova indiciária é pacificamente admitida como já decidido pelo CARF:

*Primeira Turma/Quarta Câmara/Primeira Seção de Julgamento Data da Sessão 25/01/2011 Relator(a)
ANTONIO BEZERRA NETO N° Acórdão 1401-000.405*

ASSUNTO: PROVA INDICIÁRIA

A prova indiciária é meio idôneo admitido em Direito, quando a sua formação está apoiada em uma concatenação lógica de fatos, que se constituem em indícios precisos, “econômicos” e convergentes

Nessas circunstâncias cumpre ao fisco tão somente provar o indício, como, de fato, foi feito. A relação de causalidade, entre ele e a infração imputada, é estabelecida pela própria lei, o que torna lícita a inversão do ônus da prova e a conseqüente exigência atribuída ao contribuinte de demonstrar que tais valores não são provenientes de receitas omitidas, mantidas à margem da escrituração regular ou em poder dos sócios.

No presente caso, o procedimento fiscal avançou por vários meses, tempo mais que suficiente para que a fiscalizada promovesse a entrega do que foi requisitado pelo Fisco; o que não ocorreu.

Nesta perspectiva, entendo assistir razão à Fiscalização. A decisão recorrida analisou a questão com maestria, devendo ser mantida, a teor do disposto no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999, pelos seus próprios fundamentos.

Diante dos mesmos fundamentos devem ser mantidos os lançamentos reflexos de CSL, PIS/COFINS, IPI na medida em que, embora todas, as oportunidades conferidas a recorrente esta não atendeu a fiscalização que, corretamente, empreendeu a apuração dos tributos devidos.

Muito embora, o embaraço à fiscalização empreendido tenho que a fiscalização teve acesso por outros meios aos documentos necessários para apuração do imposto devido ao que não subsistem razão para manutenção da multa por embaraço, nem mesmo para a qualificadora imposta ao contribuinte que embora negligente em sua escrituração fiscal e sucessivas intimações em sede do PAF não pode ser-lhe imputado dolo.

Entendo, assim, que a multa deve ser reduzida para o patamar de 75%, pois a mera omissão de receitas não é o suficiente para atrair a qualificação da multa, como sugerem a r. DRJ. Nesse sentido o que já decidido por esta Turma nos autos do PA n. 10825.723097/2014-96, Acórdão n. 1402-002.745, de relatoria do Conselheiro DEMETRIUS NICHELE MACEI, cuja ementa abaixo transcrevo:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2009

NULIDADES. OMISSÃO DE RECEITAS. ERRO DE CAPITULAÇÃO. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. VÍCIO NA INTIMAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

Sendo lavrado auto de infração com correto enquadramento legal relacionado a omissão de receitas, atendendo a todos os requisitos exigidos pela legislação fiscal, não há que prosperar a alegação de erro de capitulação, recaindo, neste caso, ônus da prova sobre o contribuinte. Menos cabível a alegação de erro na identificação do sujeito passivo quando suficientemente comprovado nos autos que a conta bancária fiscalizada pertence ao sujeito passivo autuado. Não há vício na intimação quando o Fisco formaliza tal ato respeitando todos os trâmites legais.

SIGILO BANCÁRIO. OMISSÕES DE RECEITAS. ACESSO LEGITIMADO.

As informações bancárias obtidas pela fiscalização por intermédio da requisição de movimentação financeira junto a instituição financeira são idôneas e protegidas pelo sigilo fiscal. A Lei Complementar nº 105/2001 legitima o fornecimento de informações relacionadas ao sujeito passivo sob fiscalização, quando a autoridade fiscal entender que o exame de tais informações é indispensável para o deslinde da controvérsia, afastando, portanto, a alegação de quebra de sigilo bancário.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PASSIVA SOLIDÁRIA. SÓCIOS ADMINISTRADORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DOLO EVIDENTE.

Não basta para caracterizar a responsabilidade tributária solidária dos sócios, que estes meramente estejam exercendo função sócio-administrativa na pessoa jurídica autuada. O dolo evidente de infringir a lei ou estatuto empresarial deve restar robustamente comprovado nos autos para que tal responsabilização surta efeitos justos.

DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. PAGAMENTO. NÃO IDENTIFICADO. NÃO INCIDÊNCIA.

Tratando-se justamente de lançamento de "Omissão de Receita", não podendo ser identificados nos autos prova de pagamento do tributo exigido, ainda que parcial, não é possível a aplicação do artigo 150, §4º, do CTN. Sendo cabível a contagem decadencial proporcionada pelo artigo 173, do mesmo diploma fiscal.

MULTA QUALIFICADA. MULTA AGRAVADA. NÃO CABIMENTO.

Não comprovado o dolo evidente capaz de ensejar a qualificação da multa por intermédio de fraude, sonegação ou conluio, tampouco havendo embaraço a fiscalização, não devem prosperar a qualificação e agravamento da multa.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. CABIMENTO.

A incidência da taxa de juros SELIC sobre os juros moratórios que recaem sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal é legítima. Pauta-se o afirmado pela Súmula CARF nº 4. Ressalte-se que, quanto à alegação de que não haveria incidência de juros sobre a multa de ofício, tal fato não decorre da autuação, mas sim do vencimento da multa, por ocasião do não pagamento voluntário do valor

resultante do auto de infração, no seu respectivo vencimento, momento em que se iniciará o compute de juros sobre a multa.

Nessa linha entendo que razoável redução da multa ao patamar de 75%.

Diante de todo o exposto voto pelo provimento parcial do Recurso Voluntário tão apenas para exclusão da multa por embarço e da qualificadora imposta.

É como voto.

Relator Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira

Voto Vencedor

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone – Redator Designado

Com o devido respeito, ousou divergir do substancial voto exarado pelo I. Conselheiro Relator Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira unicamente em relação ao provimento parcial que deu ao recurso voluntário manejado pela recorrente quando entendeu pela improcedência da multa qualificada (150%), propugnando sua redução ao patamar de 75%.

E assim penso em razão de tudo o que foi pormenorizadamente apurado pela Autoridade Fiscal durante o procedimento investigativo e posteriormente relatado no seu Termo de Verificação, sem que a recorrente conseguisse contrapor ao trabalho do Fisco provas que o elidissem.

Segundo textual relato do TVF (fls. 2726/2752, a DRF/Londrina relatou que nos procedimentos relacionados à fraude com Título da Dívida Pública, a recorrente, “*em vários meses do ano de 2010 e 2011, após receber cobrança dos valores indevidamente suspensos*”, procedeu à retificação de “*todas as DECT alterando o débito apurado para exatos dez por cento do débito apurado na DCTF retificada e zerou a linha correspondente à suspensão da exigibilidade*”, e, com essa atitude, “*deixou a empresa de aparecer como empresa que utilizou a suspensão*”. Mais ainda, “*a empresa também prestou informações FALSAS nos anos de 2009 e 2012*”, com a agravante de que, em 2009, “*a empresa apresentou DCTF retificadora com valores **zerados** relativos aos débitos apurados, mas não retificou ou zerou a DIPJ*”.

Ainda segundo a Autoridade Fiscal, (fls. 2728 do TVF), diferentemente do que ocorreu com os tributos federais, para fins de atendimento à Fiscalização estadual do ICMS, “*foram informados valores de receitas em TODOS OS ANOS (2009 a 2012)*”.

Em suma, não se está diante de mero erro ou equívoco sanável ou fruto de desinformação.

Ao contrário, o contumaz procedimento da recorrente de apresentar DCTF informando suspensão do crédito tributário, posteriormente retificá-las para fugir a uma eventual inquirição sobre a utilização de Títulos da Dívida Pública, cumulando tal *modus operandi* com o zeramento de valores declarados, a inconsistência entre a DCTF e a DIPJ, prestar informações ao Estado (ICMS) com valores totais enquanto que para o Fisco Federal essas declarações apontavam 10% (dez por cento) ou mesmo **zero**, todo este quadro mostra o intuito incontestado 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 ou impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou, ainda, a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir ou mesmo não apurar imposto algum.

Em outro dizer, a recorrente buscou, inelutavelmente, impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal ou mesmo seu conhecimento pela Fiscalização, com o subterfúgio de subtrair da apreciação da Autoridade Tributária TODAS as informações que pudessem levar à tributação dos valores apurados, em clara atitude dolosa.

Nesse sentido, não perdendo o foco, segundo a teoria finalista da ação, adotada pelo nosso Código Penal (Parte Geral), art. 18-I, redação dada pela Lei 7.209/1984, e consoante a melhor doutrina pátria de direito penal, o dolo faz parte da tipicidade (do tipo penal), e pode ser dolo direto (ocorre quando o agente quis o resultado e praticou ação nesse sentido) ou dolo indireto ou eventual (quando o agente, com sua ação, assumiu o risco de produzir o resultado).

No caso, não se trata de presunção de dolo, **mas, sim, da existência de dolo direto**, pois a conduta do sujeito passivo está subsumida na conduta típica de sonegação e fraude (artigos. 71 e 72 da Lei 4.502/64¹ e art. 44, § 1º, da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 11.488/2007²), que implicou, ainda, redução ou supressão de tributos e contribuições (o sujeito passivo quis e praticou a conduta de sonegação de tributos e contribuições federais, ou

¹ 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.

² Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: [\(Vide Lei nº 10.892, de 2004\)](#) [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

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; [\(Vide Lei nº 10.892, de 2004\)](#) [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

a) na forma do [art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988](#), que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

§ 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. [\(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007\)](#)

seja, reduziu ou suprimiu tributo ou contribuição social, indevidamente, mediante a realização das condutas descritas nos incisos I e II do art. 1º da Lei 8.137/90³).

A jurisprudência administrativa é nesta linha:

MULTA QUALIFICADA — *são as circunstâncias da conduta que caracterizam o aspecto subjetivo da prática ilícita. Além dos valores omitidos serem de elevada monta em relação aos valores escriturados, o número de operações omitidas, na casa de centenas, leva à convicção de que a conduta missiva da autuada não decorreu de um mero desleixo na condução de seus negócios, mas sim de prática intencional para deixar de levar ao conhecimento da Fazenda a maior parte de suas operações.*

(Acórdão 1201-00205 - Relator(a) Guilherme Adolfo dos S. Mendes)

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO. *Toda ação ou omissão dolosa 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, que implica, ainda, a redução indevida de tributos e contribuições, impõe a exigência das exações fiscais com aplicação da multa qualificada.*

(Segunda Turma/Quarta Câmara/Primeira Seção de Julgamento - Data da Sessão - 11/11/2010 Relator(a) Antonio José Praga de Souza - Nº Acórdão 1402-000.314)

Por esses fatos – incontestes – entendo que a exasperação da multa, elevando-a ao patamar de 150%, mostra-se irrepreensível, por isso deve ser mantida.

Em síntese final, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário em relação à qualificação da multa, mantendo-a no percentual de 150%.

³ Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: [\(Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000\)](#)

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;

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone