



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13116.000485/2004-18
Recurso nº 103-143.429 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-00476 – 1ª Turma
Sessão de 07 de dezembro de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado IRMÃOS BRITO LTDA.

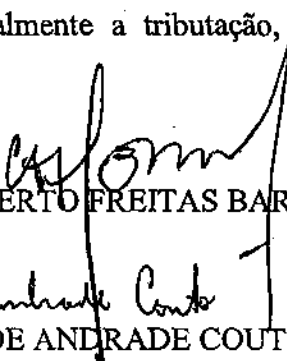
Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. FRAUDE. Correta a imputação da multa de ofício qualificada quando demonstrada a metodologia consciente utilizada pelo sujeito passivo para omitir receita de forma a se enquadrar em sistemática de tributação mais favorável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional e restabelecer a qualificação da multa de ofício e, por conseguinte, manter integralmente a tributação, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.


LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Relator.

EDITADO EM: 12 MAR 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto, Antônio Praga, Karem Jureidini Dias, Albertina Silva dos Santos Lima, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Adriana Gomes Rêgo, Antônio Carlos Guidoni Filho, Valmir Sandri, Leonardo de Andrade Couto e Susy Gomes Hoffman.

Relatório

Trata o presente de recurso especial (fls.348/361) interposto pela Fazenda Nacional contra o Acórdão 103-22.872 (fls. 335/344) contestando a decisão na parte que reduziu a multa de ofício ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

Sustenta a recorrente que a decisão negou vigência ao art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, pois a conduta dolosa do sujeito passivo de, reiteradamente, omitir parcela significativa de suas receitas, foi bem demonstrada pela Fiscalização. Aduz que a prevalecer o entendimento do acórdão questionado, as provas carreadas aos autos só teriam valor se houvesse a confissão expressa quanto à intenção de praticar o ilícito, o que é absurdo.

Defende que a apresentação reiterada de declarações inexatas, com conteúdo falso sobre as receitas auferidas, foi ato praticado de forma consciente tendo em vista que o sujeito passivo poderia influir no seu curso causal, impedindo que resultasse em diminuição indevida do tributo.

Através do despacho nº 103-0.270/2007 (fls. 364/365) o Presidente da então 3ª Câmara do 1º CC entendeu como cumpridos os requisitos de admissibilidade e deu seguimento ao recurso. Em contrarrazões (fls. 317/318), o sujeito passivo afirma simplesmente que o entendimento da decisão recorrida está sedimentado na jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Leonardo de Andrade Couto, Relator

De imediato, importa ressaltar que as razões que levaram à imputação da multa qualificada não foram questionadas pelo sujeito passivo em nenhuma das peças de defesa. Tanto é assim que o tema sequer foi abordado pela decisão de primeira instância.

Nesse ponto, a legislação processual é literal em determinar a preclusão quando a matéria não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, nos termos do art. 17, do Decreto nº 70.235/72. Com o agravante, no presente caso, de que também no recurso voluntário a questão não foi suscitada.

Por outro lado, ainda que essa constatação fosse motivo suficiente para restabelecer a multa originalmente imputada, a preclusão não foi argüida pela Fazenda Nacional. Sendo assim, o mérito será analisado

Para justificar a redução da multa de ofício, o voto condutor da decisão recorrida assim se manifestou (fl. 343):

(.....)

No entanto, como existente em farta jurisprudência deste Conselho não vislumbro no caso dos autos a conduta delituosa que autorize a qualificação da multa de lançamento de ofício aplicada. Com efeito, como se insere dos autos a infração cometida pelo sujeito passivo trata de falta de recolhimento de tributo sobre a receita contabilizada, não representando essa no meu entender a tipificação necessária para a qualificação da multa de ofício.

(.....)

É incontestável a existência de jurisprudência neste Colegiado segundo a qual a falta de recolhimento de tributo sobre receita contabilizada não representaria situação a justificar a qualificação da multa.

Entretanto, o posicionamento do CARF é outro quando essa conduta ocorre de forma reiterada, ou seja, o sujeito passivo declara valores de receita muito inferiores àquela efetivamente auferida e o faz continuamente, como ocorreu no presente caso. Assim se manifestou esta CSRF (Acórdão CSRF nº 01-01-05.697, Sessão de 10/09/2007)

QUALIFICAÇÃO DE MULTA - INTUITO DOLOSO - PRÁTICA REITERADA DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO À FAZENDA FEDERAL COM VALORES INFERIORES AOS ESCRITURADOS NOS LIVROS - A reiteração da entrega de declaração em valor significativamente inferior ao constante em seus livros fiscais por longo período caracteriza o intuito doloso e autoriza a qualificação da multa.



Ainda que submetendo-me ao entendimento do Órgão máximo deste Colegiado, em diversas ocasiões manifestei-me contrariamente a tal posicionamento.

Isso porque a meu ver a “prática reiterada da fraude” demandaria duas considerações. A primeira delas seria estabelecer o que seria a reiteração. Para alguns, na linha da autoridade responsável pelo procedimento fiscal, a presença da irregularidade em cinco anos-calendário caracterizaria essa circunstância. Outros talvez entendam que, na hipótese de pessoa jurídica com apuração trimestral de resultado, a ocorrência do ilícito nos quatro trimestres do ano-calendário seriam suficientes. O que me parece claro é que tal conceito envolve um alto nível de subjetividade que o torna insuficiente para determinar a ocorrência da fraude.

Até porque basta uma conduta fraudulenta específica para justificar a qualificação da multa, independentemente de sua repetição ou reiteração. Por outro lado parece-me insofismável que se uma irregularidade tributária não é tipificada como fraude, o fato de ser reiterada não a torna fraudulenta.

A outra consideração envolve a definição da fraude propriamente dita. Parece-me que o Fisco entendeu pela ocorrência da falsidade em função das Declarações terem sido entregues com receita muito inferior àquela efetivamente auferida. Se, por hipótese, o sujeito passivo tivesse lançado nesses documentos cinquenta por cento (50%) dos seus rendimentos ainda assim teria ocorrido a fraude? E, em outra hipótese, se esse percentual chegasse a noventa por cento (80%) dos rendimentos obtidos?

Se a Fiscalização entender que a fraude está caracterizada em qualquer dessas hipóteses, caberia perguntar o que seria então uma situação de simples omissão de receita a justificar a multa apenas no percentual de setenta e cinco por cento (75%). Por outro lado, se o montante da omissão face aos valores declarados for considerado relevante nessa definição, voltaríamos à questão do caráter subjetivo da análise, tornando-a inconcebível de per si para caracterização da conduta fraudulenta.

No caso em tela, porém, há um agravante na conduta do sujeito passivo. O valor da receita declarada ao longo de todo o período analisado foi exatamente igual a dez por cento (10%) do real. A questão não é o percentual em si, mas a demonstração de que o procedimento de omissão de receita seguiu uma metodologia perfeitamente delineada deixando nítida a intenção fraudulenta da interessada.

Do exposto, ainda que não fosse levada em consideração a jurisprudência da CSRF ou o fato da matéria não ter sido argüida em nenhuma das peças de defesa, penso que é incontestável a ocorrência da conduta fraudulenta, motivo pelo qual voto por dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e restabelecer a incidência da multa de ofício no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento).



Leonardo de Andrade Couto - Relator