



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo n° 13619.000145/2006-98
Recurso n° 158.091 Voluntário
Matéria SIMPLES
Acórdão n° 101-96.942
Sessão de 19 de setembro de 2008
Recorrente GILBERTO GONÇALVES RORIZ – ME
Recorrida 4ª TURMA – DRJ – BELO HORIZONTE - MG

MULTA QUALIFICADA - Se as provas carreadas aos autos pelo fisco, evidenciam a intenção dolosa de evitar a ocorrência do fato gerador, cabe a aplicação da multa qualificada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da PRIMEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausentes, momentânea e justificadamente, os conselheiros Walmir Sandri, João Carlos de Lima e Antonio Praga.

ANTÔNIO PRAGA

Presidente

Relator José Ricardo da Silva

Relator

05 OUT 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sandra Maria Faroni, Caio Marcos Cândido, José Ricardo da Silva, Aloysio José Percínio da Silva e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (vice-presidente).

Relatório

GILBERTO GONÇALVES RORIZ – ME, já qualificada nos presentes autos, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls. 331/337), contra o Acórdão nº 13.033, de 12/01/2007 (fls. 310/318), proferido pela colenda 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Belo Horizonte - MG, que julgou procedente o lançamento consubstanciado nos autos de infração de IRPJ, fls. 17; PIS, fls. 26; CSLL, fls. 35; COFINS, fls. 44; e CSS/INSS, fls. 53.

A exigência fiscal foi constituída em decorrência da constatação de divergência entre o valor declarado e o valor informado na DAPI (declaração do ICMS), cuja acusação fiscal possui a seguinte descrição:

1 – DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO

Valor apurado a partir do confronto entre os valores informados na Declaração Anual Simplificada (...) e aqueles constantes na DAPI – DECLARAÇÃO DE APURAÇÃO E INFORMAÇÃO DO ICMS (...), de acordo com o demonstrativo de fl. 71.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/01/2003	R\$112.820,18	150,00
(...)	(...)	(...)
31/12/2003	R\$114.151,11	150,00

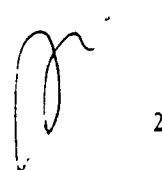
2 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO

Insuficiência de valor recolhido apurada conforme detalhado a seguir:

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/03/2003	R\$1,87	75,00
(...)	(...)	(...)
31/12/2003	R\$47,04	75,00

Consta do Termo de Verificação Fiscal que a multa de ofício de setenta e cinco por cento foi qualificada para cento e cinquenta por cento em relação à receita omitida, mediante qualificação com base no inciso I e § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

A contribuinte impugnou parcialmente o lançamento, questionando tão-somente a multa qualificada de 150%, sendo que, em relação ao valor do tributo, aderiu ao PAEX e o débito não impugnado está sendo controlado pelo processo nº 10620.001361/2006-23, o qual foi formalizado com intuito de se efetuar o respectivo parcelamento. Em relação à parte questionada, foram apresentadas as seguintes alegações:



2

- a) que os argumentos apontados não dão suporte ao lançamento da multa agravada à alíquota de 150%, vez que esta só pode ser aplicada no caso concreto de ocorrência dos crimes ali capitulados;
- b) que não ficou configurada a tentativa de reduzir o imposto devido ou de evitar ou diferir seu pagamento, nem houve a caracterização da fraude, uma vez que o lançamento foi efetuado com base em valores declarados à repartição fiscal estadual mediante entrega da DAPI, confeccionada de acordo com os dados apurados no Livro de Apuração do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestaduais e Intermunicipais e de Comunicação (ICMS);
- c) cita e transcreve doutrina sobre o princípio da irretroatividade da lei, invoca a proteção da alínea a do inciso III do art. 150 da Constituição da República Federativa do Brasil do princípio da legalidade tributária e do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional – CTN para fundamentar seu pleito de inaplicabilidade das alterações promovidas pela Medida Provisória nº 303, de 2006, que, segundo ela afirma, (...) torna a norma mais grave e prejudicial ao contribuinte (fl. 131);
- d) que o lançamento é atividade privativa por meio da qual se faz a constatação da ocorrência dos fatos que fazem nascer as obrigações tributárias, razão pela qual, nos termos do CTN, somente a autoridade administrativa competente para lançar pode dizer que ocorreu certo fato gerador de obrigação tributária, ou, em consequência, dizer que ocorreu o inadimplemento de uma obrigação tributária, seja acessória ou principal;
- e) que, deixar de pagar tributo nos prazos é infração sujeita à sanção pecuniária, mas não necessariamente crime contra a ordem tributária tipificado como sonegação. E prossegue argumentando que nos crimes contra a ordem tributária, a atividade do autor consiste em suprimir ou reduzir tributo ou contribuição social, ou qualquer acessório, mediante a prática das condutas descritas em seus incisos;
- f) para que seja caracterizado o crime haverá de ser perfeitamente caracterizada a Tipicidade que é a correspondência exata, a adequação perfeita entre o fato natural, concreto e a descrição contida na norma penal incriminadora;
- g) o que ficou comprovado, de fato, foi a falta de pagamento do tributo devido em razão da ocorrência do fato gerador regularmente constituído com emissão de notas fiscais e registrado corretamente na contabilidade;
- h) como a impugnante não praticou nenhum dos atos tipificados na norma incriminadora, não há como enquadrá-la das disposições citadas, desta forma, também por esse motivo, o lançamento com multa agravada no percentual de 150% é totalmente improcedente, haja vista que os atos por ela realizados, que deu azo ao lançamento foram revestidos de todas as

formalidades legais, com a devida emissão de notas fiscais e registro em sua contabilidade, fato que se comprovou com a entrega ao fisco estadual das DAPI, que aliás serviram de base para o lançamento ora guerreado.

A Colenda Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção da exigência tributária, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 2004

Normas Processuais - Multa Qualificada

A aplicação da multa de cento e cinquenta por cento encontra amparo legal nas hipóteses de 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.

Lançamento Procedente

Ciente da decisão de primeira instância em 30/01/2007 (fls. 330) e com ela não se conformando, a contribuinte recorre a este Colegiado por meio do recurso voluntário apresentado em 28/02/2007 (fls. 331), onde insurge-se tão-somente contra a aplicação da multa qualificada, tendo em vista que não ocorreram as hipóteses previstas em lei para embasar a penalidade imposta, eis que o lançamento foi lavrado pela constatação de simples presunção legal.

É o relatório.

Voto

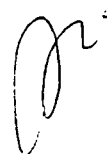
Conselheiro Relator José Ricardo da Silva, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como visto do relatório, tratam os presentes autos, tão-somente do questionamento por parte da recorrente, da multa qualificada em relação ao lançamento tributário.

A aplicação da penalidade exacerbada ocorreu em consequência da constatação, por parte da autoridade fiscal, da situação descrita no Termo de Verificação Fiscal (fls. 67/72), conforme abaixo:

2-DESCRIÇÃO DOS FATOS



Inicialmente, a empresa foi intimada, em 15/03/2006, mediante o Termo de Início de Fiscalização de fls. 73 a 75, com ciência em 20/03/2006, dentre outros elementos, a apresentar os livros fiscais necessários a apuração da base de cálculo do SIMPLES.

Em resposta, a empresa apresentou, em 28/04/2006, o documento fl. 76. Tal documento, segundo informou verbalmente a representante da empresa, trata-se de um recibo assinado em 26/11/2004 por um funcionário da Receita Estadual de Minas Gerais, em que estaria, naquela ocasião, recebendo os seguintes livros e documentos fiscais:

- Livro de Registro de Entrada, Saída, Apuração de ICMS e Inventário relativos ao ano de 2003;

- Notas fiscais de entrada relativas ao período de janeiro a outubro de 2004;

- Notas fiscais de saída relativas ao período de janeiro a outubro de 2004.

Portanto, parte dos documentos solicitados no Termo de Início de Fiscalização estaria, segundo a empresa, em poder da Agência Fazendária de Unai.

Desta forma, esta fiscalização solicitou que fosse expedido o Ofício nº 090/2006/GAB/DRF/CURVELO/MG (doc. fl. 86), datado de 24/08/2006, solicitando da Administração Fazendária de Unai informações acerca dos livros fiscais supostamente em poder daquela unidade.

A resposta da repartição estadual consta à fl. 87, onde informa, em síntese, que os livros relacionados naquele recibo de entrega já haviam sido devolvidos à empresa.

Paralelamente, foi emitido também o Termo de Intimação nº 02 (doc. fl. 81), com ciência pessoal em 24/08/2006, reiterando a apresentação dos livros fiscais solicitados no Termo de Início de Fiscalização e, ainda, cópia do contrato social da empresa.

A empresa GILBERTO GONÇALVES RORIZ – ME, em sua resposta, informou novamente que os livros solicitados se encontram em poder da Receita Estadual.

Cabe ressaltar que o Livro-Caixa, que não consta do recibo assinado pelo funcionário da Agência Fazendária, também não foi apresentado pela empresa a esta Fiscalização.

(...)

Verifica-se, no comparativo entre os valores declarados, que a receita bruta mensal declarada à Receita Federal é, em todos os meses, aproximadamente 10% do valor declarado à Receita Estadual.

(...)

4-APLICAÇÃO DA MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO DE 150%

Foi aplicada na presente ação fiscal a multa agravada de 150% do imposto apurado, de acordo com o artigo 44, inciso II da Lei 9.430/96 com as alterações da MP 303/2006, posto que a empresa informou em sua declaração anual simplificada, SISTEMATICAMENTE, em todos os meses valores de receita bruta bem inferiores aos declarados na DAPI, para a Receita Estadual (...)

Como visto acima, a recorrente ofereceu à tributação nos meses do ano-calendário de 2004, tão-somente a parcela de 10% sobre a sua receita bruta, cujo valor correto havia sido declarado integralmente à Receita Estadual.

Embora tenha sido intimada e reintimada a apresentar seus livros e documentos a contribuinte deixou de fazê-lo, tendo então a fiscalização realizado diligências com a finalidade de apurar a efetividade da receita auferida pela contribuinte.

Em sua defesa, a empresa não contesta a informação constante do TVF (fls. 67/70), relacionada com o atendimento das intimações fiscais.

Configura-se nos autos que ocorreu o propósito de fraudar, ou seja, reduzir o montante do imposto devido, através do pagamento dos tributos e da declaração de apenas 10% das receitas auferidas, tendo como resultado a redução do valor devido a título de imposto de renda.

Pelos procedimentos descritos anteriormente, a empresa retardou o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. A receita efetiva da empresa (cujo montante a interessada não contesta) somente foi conhecida no ano de 2006, durante os trabalhos de fiscalização, por via indireta de informações prestadas ao órgão estadual.

CONCLUSÃO

Pelas razões expostas voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2008


Relator José Ricardo da Silva

