



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

Processo nº 13629.001883/2007-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-00.927 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de julho de 2012
Matéria SIMPLES
Recorrente V. M. PARAÍSO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2005

ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE PERMANÊNCIA NO SIMPLES NO ANO-CALENDÁRIO FISCALIZADO. AUSÊNCIA DE PROVA. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

A receita bruta auferida no ano-calendário anterior ao do lançamento deve ser aquela escriturada e tempestiva e espontaneamente declarada ao Fisco, ressalvada a hipótese de que aquele ano também tenha sido fiscalizado, o que não ocorreu no caso concreto. Tendo sido a receita bruta do ano anterior inferior ao limite máximo para permanência no SIMPLES, correto o lançamento que exige os tributos sob essa sistemática. Não pode ser aceita a alegação do contribuinte de que no ano anterior teria havido receitas omitidas e outras irregularidades, o que levaria à sua exclusão do sistema simplificado já no ano objeto de lançamento. Tais afirmativas, além de não terem sido levadas ao conhecimento das autoridades em tempo e forma corretos, fariam com que a interessada viesse a se beneficiar de seus próprios erros e omissões, o que é inadmissível.

OMISSÃO DE RECEITAS. DIFERENÇA ENTRE O DECLARADO E O ESCRITURADO. PROCEDÊNCIA.

Procede o lançamento tributário por omissão de receitas, apuradas pelo Fisco mediante as diferenças entre as receitas declaradas na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica (DSPJ) e aquelas escrituradas nos livros fiscais da própria interessada, sendo estas em montante superior àquelas.

DECLARAÇÃO RETIFICADORA. APRESENTAÇÃO APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DA ESPONTANEIDADE.

Com o início da ação fiscal, o sujeito passivo tem sua espontaneidade excluída para os tributos e períodos sob exame. Nessas condições, não pode

ser aceita como espontânea, nem produzir quaisquer efeitos, a declaração retificadora do SIMPLES (DSPJ) para o mesmo ano já sob fiscalização.

MULTA QUALIFICADA. PROCEDÊNCIA.

Deve ser mantida a multa qualificada de 150% quando a conduta do contribuinte se revela sistemática e intencional no sentido de ocultar da Autoridade Administrativa a ocorrência dos fatos geradores tributários, mediante declaração ao Fisco Federal, em todos os meses do ano, de percentuais diminutos das receitas efetivamente auferidas, escrituradas em seus livros fiscais.

MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, vencidos PAULO ROBERTO CORTEZ e MARCIO RODRIGO FRIZZO, que afastavam a multa qualificada.



Marcos Rodrigues de Mello - Presidente



Waldir Veiga Rocha - Relator

EDITADO Em: 33/06/2013

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Waldir Veiga Rocha, Paulo Roberto Cortez, Márcio Rodrigo Frizzo, Eduardo de Andrade, Cristiane Silva Costa e Marcos Rodrigues de Mello.

Relatório

VM PARAÍSO LTDA., já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 09-22.292, de 28/01/2009, da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Trata o presente processo de autos de infração, lavrados em 08/10/2007 (ciência em 09/10/2007, fl. 04), para constituição de crédito tributário referente aos tributos integrantes do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, quais sejam, Imposto de Renda

Pessoa Jurídica (IRPJ) (fl. 04), Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) (fl. 27), Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL) (fl. 36), Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) (fl. 45) e Contribuição para Seguridade Social (INSS) (fl. 54), acrescidos de multa de ofício de 150% ou 75%, conforme a infração, além de juros de mora, perfazendo o crédito tributário de R\$ 364.963,16, tudo relativo ao ano-calendário 2004, conforme demonstrativo consolidado de fl. 04. Também integra os autos o lançamento da multa regulamentar de que tratam os arts. 13, inciso II, e 21, ambos da Lei nº 9.317/1996 (fl. 63).

O relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância bem descreve o ocorrido, pelo que peço vênia para transcrevê-lo:

No termo de verificação fiscal de fls. 66/67, a autoridade tributária acusa a contribuinte de haver informado ao Fisco federal, em sua DIPJ simplificada relativa ao ano-calendário de 2004, valores mensais de receita bruta significativamente inferiores àqueles escriturados em seus livros Caixa, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS do mesmo período (fls. 114/216).

Diz ainda a autoridade que, como a contribuinte, intimada (fls. 69/70), alegou (fl. 68) que houve erro no preenchimento da mencionada DIPJ simplificada, foi lavrado o auto de infração para exigência do SIMPLES sobre as diferenças de receita bruta verificadas. Afirma que, tendo em vista a conduta reiterada da empresa em informar ao Fisco valores tributáveis manifestamente inferiores àqueles registrados em seus livros contábeis, restou evidente o seu intuito de fraudar o Erário, razão pela qual sobre os valores dos tributos e contribuições lançados foi imposta multa qualificada (150%).

Por fim, relata a autoridade que em virtude da falta de comunicação ao Fisco federal, pela empresa, acerca de sua exclusão do SIMPLES para o ano de 2005, foi imposta a multa prevista no art. 202 do RIR/99.

Cientificada da autuação, a interessada impugnou a exigência (fls. 222/268) pedindo, ao final, seja julgado insubsistente o auto de infração, sob as seguintes alegações, em síntese:

- a) que, conforme informado na DIPJ relativa ao ano-calendário de 2003, auferiu receita bruta no montante de R\$ 1.201.428,84 naquele período, valor esse superior ao limite estabelecido no art. 9º, II, da Lei nº 9.317/96, razão pela qual não poderia ter permanecido no SIMPLES no ano-calendário subsequente, justamente o período objeto da autuação (2004);
- b) também não é verdade que a empresa tenha informado na DIPJ simplificada relativa ao ano de 2004 receita bruta em valor inferior ao escriturado em seus livros contábeis. Ao contrário, como é possível observar na mencionada DIPJ simplificada, a receita bruta ali informada é exatamente a mesma registrada nos livros contábeis e no auto de infração;
- c) quanto à multa qualificada, se a contribuinte realmente tivesse o propósito de omitir informação do Fisco objetivando a redução de tributo, não teria apresentado, com a simples intimação, os seus livros e documentos fiscais ao auditor. Por outro lado, a multa foi calculada não só sobre a diferença apurada, mas também sobre o imposto liquidado pela empresa. É indubitável, ainda, o caráter confiscatório da aludida multa;



Processo nº 13629.001883/2007-14
Acórdão n.º 1302-00.927

S1-C3T2
Fl. 552

d) ademais, os cálculos da diferença do imposto estão errados, já que foram empregados percentuais incidentes sobre a receita bruta também errados.

Pede também a interessada a realização de perícia, a fim de que sejam respondidos os quesitos relacionados às fls. 231/232.

Atendendo a proposta deste Relator, o Presidente desta 2ª Turma de Julgamento encaminhou os autos ao órgão de origem a fim de que fosse verificado se a receita bruta total do ano-calendário de 2003, registrada nos livros e documentos da escrituração da empresa, é ou não superior ao limite previsto no art. 9º, II, da Lei nº 9.317/96 (fls. 281/286).

Realizada a diligência (fls. 287/297), os autos retornaram a esta DRJ para julgamento.

A 2ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 09-22.292, de 28/01/2009 (fls. 302/306), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Ano-calendário: 2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO

Iniciado o procedimento fiscal, devem ser exigidos de ofício os tributos e contribuições decorrentes das diferenças verificadas entre as receitas escrituradas nos livros contábeis e as receitas informadas na declaração simplificada.

Ciente da decisão de primeira instância em 19/02/2009, conforme Aviso de Recebimento à fl. 307v, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 23/03/2009 conforme carimbo de recepção à folha 320.

No recurso interposto (fls. 321/330), preliminarmente, a interessada insiste no argumento de que o lançamento ora sob discussão, por fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2004, jamais poderia ter sido feito na sistemática do SIMPLES. Aponta que, no ano-calendário 2003, a receita por ela escriturada e declarada de R\$ 1.142.410,42 deveriam ser somados R\$ 108.240,48 correspondentes a venda de cartão de crédito não lançada no livro Caixa. Com isso, no ano-calendário 2003 seria excedida a receita bruta limite para permanência no sistema simplificado no ano-seguinte (2004). Além disso, a interessada faz consignar que não escriturou sua movimentação financeira no ano-calendário 2003, motivo adicional que impediria seu enquadramento no SIMPLES em 2004. Por estes motivos, pede a insubsistência do lançamento.

No mérito, a recorrente traz os argumentos abaixo sintetizados:

A interessada reitera os argumentos acerca do caráter confiscatório da multa de 150%, a qual agridiria, por sua ótica, o direito de propriedade (CF/88, art. 5º, inciso XXII). Colaciona jurisprudência administrativa e doutrina que entende pertinentes.



A recorrente assevera que não teria havido omissão tributária, mas tão somente a apresentação de obrigação acessória com valores de receitas menores. O ônus da prova seria da autoridade fiscalizadora. Aduz, ainda, que *“no TVF consta que o contribuinte ora defendente, providenciou DENÚNCIA ESPONTÂNEA e RETIFICOU AS (OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS – DIRPJ e DCTF), adequando-se as informações constantes dos livros fiscais”*. No entanto, o Fiscal teria desconsiderado a denúncia espontânea, com o que não se conforma a interessada. Por sua ótica, as retificações teriam sido feitas *“no prazo e modo”*, e seus efeitos teriam que ser considerados no trabalho fiscal, em especial no que toca ao cálculo dos tributos e à multa de 150%. A contribuinte considera aplicáveis as disposições do art. 909 do RIR/99, e colaciona jurisprudência administrativa que considera suportar sua tese, consubstanciada no acórdão 103-21.141, cuja ementa transcreve.

Ainda sobre a multa de 150%, a contribuinte afirma que todos os levantamentos fiscais se basearam em sua escrita e documentário de suporte, com o que conclui que não se sustenta a afirmação de que teria o propósito de omitir informação objetivando a redução de tributos. Descaberia qualquer presunção ou interpretação extensiva dos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964. Não teriam sido lançados em seus livros e documentos quaisquer valores inexatos, especialmente receita a menor, e a existência de fraude fiscal dependeria de prova cabal de autoria e materialidade, o que não estaria presente no caso sob exame. Colaciona jurisprudência administrativa que entende cabível e invoca a aplicação da súmula nº 14 do 1º Conselho de Contribuintes.

Ao final, requer o provimento de seu recurso e a reforma da decisão combatida, com a desconstituição dos autos de infração, inclusive os reflexos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Preliminarmente, deve ser apreciada a alegação da recorrente de que o presente lançamento, correspondente a fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2004, não poderia ter sido feito na sistemática do SIMPLES, como o foi.

A questão já foi analisada em primeira instância, tendo sido o Relator tão cuidadoso a ponto de determinar a realização de diligência a fim de verificar qual foi efetivamente a receita bruta auferida pela contribuinte no ano-calendário 2003. O resultado dessa diligência, às fls. 290/291, não constatou qualquer irregularidade na opção pela forma simplificada de pagamentos no ano-calendário 2004, especialmente no que tange à receita bruta de 2003, registrada nos livros Caixa, Registro de Saídas e Registro de Apuração de ICMS.

Em sede de recurso, o contribuinte insiste em seus argumentos, trazendo à luz informações sobre uma suposta omissão de receitas no ano-calendário 2003 no montante de R\$ 108.240,48, correspondentes, segundo alega, a *“venda de cartão de crédito não lançada no*

livro Caixa". Sustenta, ainda, outra irregularidade que o impediria de optar pelo SIMPLES no ano-calendário 2004, a saber, a falta de escrituração no livro Caixa, em 2003, de sua movimentação financeira.

Tal linha de defesa não pode ser aceita. Em primeiro lugar, deve-se ressaltar que os fatos ocorridos no ano-calendário 2003 não estiveram em momento algum submetidos à fiscalização. Desta forma, o que cumpria ao Fisco era verificar qual a receita bruta tempestiva e espontaneamente declarada, o que foi feito e confirmado em sede de diligência. Desde que essa receita era inferior ao limite máximo estabelecido em lei para a permanência no SIMPLES, nenhum óbice havia para que essa opção fosse mantida para o ano-calendário de 2004, esse, sim, objeto de fiscalização. Nesse sentido, o lançamento se fez em estrita conformidade com o que determina a legislação aplicável.

Por outro lado, pela ótica do contribuinte, sendo sabedor da existência de receita omitidas no ano-calendário 2003, em montante tal que impediria sua permanência no SIMPLES no ano-calendário seguinte, deveria ter providenciado sua exclusão do sistema, mediante a tempestiva e espontânea comunicação de que trata o art. 13 da Lei nº 9.317/1996, ao mesmo tempo em que deveria proceder à retificação de sua escrita e declarações e, principalmente, ao pagamento dos tributos devidos naquele ano. O mesmo se pode dizer quanto à alegação de falta de escrituração da movimentação financeira em 2003.

O que se verifica, no entanto, é que o contribuinte traz, neste momento, alegações acerca de fatos supostamente ocorridos no ano-calendário 2003. Ora, ainda que, por hipótese, se pudesse comprovar a ocorrência de fatos geradores naquele ano, não oferecidos à tributação, é certo que tais fatos já teriam sido há muito alcançados pela decadência. O intuito do contribuinte, então, é de noticiar irregularidades e omissões para delas se beneficiar, com a pretendida anulação dos presentes lançamentos. Não há que se admitir que o contribuinte venha a se beneficiar de seus próprios erros e omissões. Trata-se de clara aplicação do princípio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (ninguém pode se beneficiar da própria torpeza).

Com estes fundamentos, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento.

A seguir, devem ser analisados os reclamos da recorrente contra a não aceitação das retificações de declarações (Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica – DSPJ e DCTF).

Compulsando os autos, verifico que o contribuinte foi cientificado do Mandado de Procedimento Fiscal (fl. 01) e do Termo de Início de Ação Fiscal (fl. 71) por via postal, em 29/08/2007. Nessa data, portanto, sabia que estava sendo submetido à fiscalização dos tributos integrantes do SIMPLES no ano-calendário 2004, sendo o ponto de partida das investigações fiscais os livros que foi, naquela oportunidade, intimado a apresentar. A partir desse momento ficou excluída sua espontaneidade, a teor do § 1º do art. 7º do Decreto nº 70.235/1972, confira-se:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;



[...]

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

Quaisquer declarações tendentes a retificar informações anteriormente prestadas à Administração Tributária não teriam influência sobre o poder/dever do Fisco de efetuar o lançamento de diferenças eventualmente apuradas, como afinal veio a acontecer. Especialmente, a DSPJ retificadora correspondente ao ano-calendário sob fiscalização, apresentada em 11/09/2007 (fls. 299/300) não pode ser aceita como hábil a ilidir o lançamento

A interessada pretende, ainda, a aplicação ao seu caso das disposições do art. 47 da Lei nº 9.430/1996 e do art. 70, II, da Lei nº 9.532/1997, consolidados no art. 909 do Decreto nº 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99), a seguir transcrito (grifos não constam do original):

Art. 909. A pessoa física ou jurídica submetida à ação fiscal poderá pagar, até o vigésimo dia subsequente à data do recebimento do termo de início da fiscalização, o imposto já declarado, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo (Lei nº 9.430, de 1996, art. 47, e Lei nº 9.532, de 1997, art. 70, II).

Sua pretensão não pode ser acolhida. A uma, porque o dispositivo legal exige pagamento, e inexistente qualquer pagamento no caso concreto. A duas, porque sua aplicabilidade diz respeito tão somente a imposto já declarado, ou seja, imposto previamente declarado, o que também não é o caso.

Concluo, então, pela correção do lançamento, baseado na diferença entre as receitas escrituradas pela contribuinte em seus livros fiscais e aquela declarada à Administração Tributária Federal. Essa diferença constitui, decerto, omissão de receitas, sujeitas à tributação.

A esta altura, tenho por indispensável o registro de dois pontos.

O primeiro se refere ao parágrafo abaixo transcrito, que consta do recurso voluntário, às fls. 326/327:

Além de que, registra-se, no TVF consta que o contribuinte ora defendente, providenciou DENÚNCIA ESPONTÂNEA e RETIFICOU AS (OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS — DIRPJ e DCTF), adequando-se as informações constantes dos livros fiscais. Faz realçar também que na referida peça fiscal que não levou a efeito a denúncia espontânea.

Pois bem. Do exame do Termo de Verificação Fiscal – TVF, às fls. 66/67, não encontro qualquer referência ao instituto da denúncia espontânea, nem a retificações de declarações, aceitas ou não pelo Fisco. Pode-se, então, concluir que a afirmação da recorrente não é verdadeira. Ao contrário, ao que tudo indica, o Auditor-Fiscal desconhecia quaisquer retificações em declarações levadas a efeito durante o procedimento de fiscalização. Embora sob o risco de parecer repetitivo, enfatizo que, ainda que o Fisco tivesse conhecimento

Processo nº 13629.001883/2007-14
Acórdão n.º 1302-00.927

S1-C3T2
Fl. 556

das retificações, não poderia aceitá-las, por estar excluída a espontaneidade do sujeito passivo, conforme anteriormente exposto.

O segundo ponto diz respeito à jurisprudência administrativa invocada pela recorrente em suporte de sua tese. Eis o que consta às fls. 327/328 do recurso voluntário (grifo no original):

Em verdade, até mesmo durante o desenvolvimento da fiscalização tinha o contribuinte o direito de confessar/denunciar as irregularidades, de forma que a sua multa NÃO SERIA PUNITIVA, consoante infere de decisão do 1º CC/MF, 3ª Câmara, Acórdão 103-21.141, em 28.01.2003, publicado no DOU 17.03.2003, assim decidiu:

*VALORES CONFESSADOS NO CURSO DA AÇÃO FISCAL —
É incabível o lançamento de ofício, com a multa de 75% para a exigência dos valores confessados pelo contribuinte no curso da ação fiscal.*

Em consulta ao Diário Oficial da União de 17/03/2003, Seção 1, pág. 23, constatei que o teor do acórdão referido pelo contribuinte é, na verdade, diametralmente oposto às suas pretensões. **A ementa transcrita pelo contribuinte foi adulterada** para fazer crer na existência de jurisprudência favorável a sua tese, enquanto a realidade é bem outra. Transcrevo, a seguir, a verdadeira ementa do Acórdão nº 103-21.141, de 28/01/2003, publicada no DOU de 17/03/2003, Seção 1, pág. 23 (grifo meu):

IRPJ - FALTA DE RECOLHIMENTO - VALORES CONFESSADOS NO CURSO DA AÇÃO FISCAL - É cabível o lançamento de ofício, com a cominação da multa de 75% (setenta e cinco por cento) para a exigência dos valores confessados pelo próprio contribuinte no curso da ação fiscal.

Marcados estes dois pontos, prossigo na apreciação das razões recursais.

Insurgindo-se especificamente contra a multa qualificada de 150%, a contribuinte afirma que todos os levantamentos fiscais se basearam em sua escrita e documentário de suporte, com o que conclui que não se sustenta a afirmação de que teria o propósito de omitir informação objetivando a redução de tributos. Não teriam sido lançados em seus livros e documentos quaisquer valores inexatos, especialmente receita a menor, e a existência de fraude fiscal dependeria de prova cabal de autoria e materialidade, o que não estaria presente no caso sob exame.

A multa de 150% questionada encontra seu fundamento no art. 44 da Lei nº 9.430/1996, em sua redação vigente à época do lançamento:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;



II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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.

[...]

Observe-se que a Lei nº 11.488/2007 introduziu alterações na redação do art. 44, acima, pelo que a multa de 150% passou a ser prevista pelo § 1º, e não mais pelo inciso II. As hipóteses de sua aplicação, no entanto, restaram inalteradas, sempre que presente alguma das situações previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. O art. 71, abaixo transcrito, é relevante para a solução da lide:

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.

Compulsando os autos, verifico que a qualificação da multa decorreu da constatação, pelo Fisco, de que a contribuinte, de forma reiterada, declarou à Administração Tributária valores de receitas muito inferiores àquelas efetivamente auferidas e escrituradas em seus livros fiscais. O quadro que consta à fl. 67, no Termo de Verificação Fiscal, é ilustrativo, e tomo a liberdade de reproduzi-lo a seguir, fazendo incluir uma coluna, representativa do percentual das receitas declaradas em relação àquelas auferidas, e uma linha de totalização, ao final.

P. APURAÇÃO	RECEITAS DE VENDA MERC. (COD. 5.102, 6.102)	RECEITAS DECLARADAS NA DIPJ	DIFERENÇAS A TRIBUTAR	RECEITAS DECLARADAS / RECEITAS DE VENDAS (%)
Jan	98.971,43	8.201,34	90.770,09	8,3%
Fev	81.974,78	7.945,68	74.029,10	9,7%
Mar	118.645,45	7.985,34	110.660,11	6,7%
Abr	107.511,02	8.100,25	99.410,77	7,5%
Mai	178.181,86	8.189,39	169.992,47	4,6%
Jun	160.862,98	8.541,39	152.321,59	5,3%
Jul	155.069,92	8.752,37	106.317,55	5,6%
Ago	108.853,88	8.801,26	100.052,62	8,1%
Set	134.822,45	8.799,21	126.023,24	6,5%
Out	203.334,11	6.987,11	196.347,00	3,4%
Nov	120.041,04	8.325,69	111.715,35	6,9%
Dez	194.299,82	9.425,88	184.873,94	4,9%
Total	1.662.568,74	100.054,91	1.522.513,83	6,0%

O “intuito de fraude” a que se refere o texto legal deve ser extraído, em cada caso concreto, da conduta do contribuinte. E considero que tal conduta se amolda à perfeição àquela descrita na lei. Não se pode cogitar tratar-se de mero erro na prestação de informações, ou de declaração inexata, como pretende a recorrente. A receita declarada em percentuais diminutos daquela efetivamente auferida, ao longo de todo o ano, não pode ter outra finalidade

Processo nº 13629.001883/2007-14
Acórdão n.º 1302-00.927

S1-C3T2
Fl. 558

senão a de ocultar da autoridade fazendária a ocorrência do fato gerador tributário, na exata dicção da lei, conduzindo também ao não recolhimento dos tributos devidos. Observo que não se trata, aqui, de presunção legal, mas de prova direta da omissão de receitas, com base na própria escrita fiscal da interessada. O fato de que as receitas se encontravam registradas na escrita fiscal não afasta o fato de que não foram declaradas à Administração Tributária e é nesta declaração enganosa que reside a conduta capaz de conduzir à qualificação da multa.

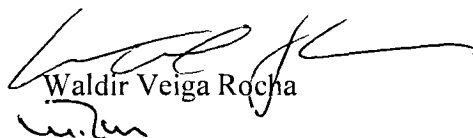
Com isso, tenho também por afastada a aplicação da Súmula CARF nº 14¹, invocada pela recorrente. Não se trata da “*simples apuração de omissão de receitas*”, mas da omissão comprovada mediante prova direta, acompanhada de circunstâncias e conduta que evidenciam o intuito doloso, conforme exposto.

Finalmente, a interessada reitera os argumentos acerca do caráter confiscatório da multa de 150%, a qual agrediria, por sua ótica, o direito de propriedade (CF/88, art. 5º, inciso XXII).

Acerca desta matéria, deve ser trazida à colação a Súmula nº 2 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pelo que desnecessário se faz qualquer outro comentário:

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

Por todo o exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao recurso.


Waldir Veiga Rocha

¹ 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.