



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

Processo nº 13855.003192/2007-81
Recurso nº 167.954 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.421 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 14 de dezembro de 2010
Matéria AI - IRPJ - Omissão de Receitas - Arbitramento
Recorrente SANNÓ EMPRESA DE SAÚDE, ANÁLISE E NORMAS OCUPACIONAIS S/C LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

Ementa:

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE. SONEGAÇÃO

Deve ser mantida a multa qualificada pelo evidente intuito de fraude quando comprovadas as ações ou omissões dolosas tendentes a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, e das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

OMISSÃO DE RECEITAS. DIFERENÇA VERIFICADA ENTRE O COTEJO DAS DIRF E DIPJ SEM MOVIMENTO OPERACIONAL

Caracterizam-se como receitas omitidas os valores apurados pelo confronto entre as informações prestadas por terceiros em DIRF - Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte, a respeito de pagamentos efetuados à pessoa jurídica com a qual se relacionaram operacionalmente no período fiscalizado e as falsas declarações de inatividade - DIPJ sem movimento, apresentadas ao Fisco pela empresa no mesmo período.

ARBITRAMENTO DOS LUCROS.

O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527 do RIR/99 (RIR/99, arts. 529 e 530, III).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS E COFINS.

O entendimento adotado nos respectivos lançamentos reflexos acompanha o decidido acerca da exigência matriz, em virtude da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Sandra Maria Dias Nunes que reduziam a multa qualificada à multa de ofício de 75%.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Editado em 14/12/2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmem Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes, Maria de Lourdes Ramirez, Sandra Maria Dias Nunes, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Trata-se de autos de infração à legislação do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 04 a 64), que exigem da contribuinte acima identificada o crédito tributário no valor total de R\$ 249.938,49, aí incluídos o principal a multa de ofício qualificada e os juros de mora calculados até a data da lavratura, tendo em conta a constatação de irregularidades apuradas nos anos-calendário 2003 a 2006, descritas no Termo de Verificação Fiscal de fls. 65 a 73, parte integrante das exigências.

Relata o agente que na ação fiscal verificou-se divergência entre os valores informados por terceiros em DIRF – Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte, e aqueles declarados pela empresa em suas DIPJ – Declaração de Informação Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica, de acordo com o seguinte demonstrativo (fl. 66):

Exercício	Ano-calendário	Receita Bruta Declarada em DIPJ (R\$)	Rendimentos pagos ao sujeito passivo e informados em DIRF (R\$)	Diferença (R\$)
2004	2003	Inativa	186.175,81	186.175,81
2005	2004	Inativa	208.653,62	208.653,62

A contribuinte teria sido, então, intimada, em 29/06/2007, a apresentar documentos de constituição da sociedade, assim como livros e documentos de sua escrituração contábil e fiscal, tendo sido reintimada em 27/07/2007.

Em 08/08/2007 a contribuinte teria procedido à entrega de cópias do Contrato Social e suas respectivas alterações, CNPJ, originais de Notas Fiscais e Relação de Faturamento do período de janeiro de 2004 a dezembro de 2006.

A empresa foi novamente intimada a apresentar a escrituração obrigatória, de acordo com a legislação de regência, tendo procedido à entrega, em 06/09/2007, “*originais das Notas Fiscais e Relação de Faturamento do período de agosto de 2003 a dezembro de 2003...*”.

Em 10/09/2007 a Sanno foi intimada, nos seguintes termos, conforme fl. 67:

Em anexo a este termo relacionamos as informações colhidas a partir das Notas Fiscais que nos foram entregues pela SANNNO - EMPRESA DE SAÚDE, ANÁLISE E NORMAS OCUPACIONAIS S/C LTDA. Ao efetuarmos a montagem da planilha observamos a ausência de várias notas fiscais cujas respectivas numerações encontram-se identificadas (sombreadas). Desta forma requisitamos que nos sejam fornecidas as Cópias das notas fiscais faltantes para que possamos completar a apuração da base de cálculo dos tributos devidos.

Deverá também ser providenciada a entrega das notas fiscais relativas ao ano-calendário de 2003, visto que dentre as que foram entregues pela empresa nada se referia a 2003.

Cientificada da possibilidade de ter seus lucros arbitrados a empresa, em atendimento à solicitação acima, informou que as notas fiscais identificadas pela auditoria se encontravam extraviadas.

Com base nas informações fornecidas por terceiros em DIRF e constantes das notas fiscais parcialmente apresentadas, a auditoria apurou omissão de receitas nos anos-calendário de 2003 a 2006 e, diante da falta de apresentação de escrituração mínima obrigatória, procedeu ao arbitramento dos lucros tomando por base a receita conhecida por meio das informações extraídas das DIRF, sobre a qual foi aplicado o percentual de 38,4% - prestação de serviços em geral não especificados anteriormente (conforme arts. 529, 530 e 532 do RIR/99).

A auditoria fiscal qualificou a multa de ofício pela caracterização da fraude e do evidente intuito de dolo praticado pela empresa ao apresentar à Receita Federal falsa

declaração de inatividade, bem como por não manter, durante anos consecutivos, escrituração contábil de suas operações.

Às fls. 74 a 133 encontram-se demonstrativos de apuração do crédito tributário e às fls. 139 a 238 cópias das DIRF extraídas dos sistemas de controle da RFB.

Cientificada das exigências, em 09/11/2007, na pessoa do seu representante legal, Sr. Antonio Paulo M. Camolese, Diretor Financeiro, a contribuinte, por intermédio de advogado legalmente habilitado (instrumento de procuração à fl. 308), apresentou, em 30/11/2007, a impugnação de fls. 301 a 303 alegando, sinteticamente, que a auditoria fiscal não poderia ter procedimento ao arbitramento dos lucros “*haja vista que mesmo na ausência da documentação comercial, fiscal, ou o livro caixa, o lucro real da Impugnante nem de longe se aproximou ao arbitrado, em decorrência, principalmente, das altas despesas operacionais que a Impugnante apresenta mensalmente*”.

Defendeu que não seria razoável a multa aplicada, mormente por ter informado o extravio das notas fiscais, assim como por não ter restado caracterizado qualquer intuito doloso, pugnando, ao final, pelo cancelamento da exigência, redução da multa ao patamar mínimo e produção de provas.

Apreciando o litígio a 3ª. Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP proferiu o Acórdão no. 14-19.471 (fls. 325 a 330) pelo qual as exigências foram julgadas procedentes. No acórdão observou, inicialmente, que a contribuinte não teria contestado especificamente a tributação da omissão de receitas, razão pela qual, em respeito ao disposto nos artigos 17 e 21, do Decreto-lei no. 70.235, de 1972, a matéria estaria preclusa e não poderia ser levada a discussão em instância superior.

No mérito defendeu o arbitramento dos lucros face a omissão, da contribuinte, em atender às diversas intimações do Fisco para que apresentasse sua escrituração mínima obrigatória, observando, ainda, que a contribuinte, reiteradamente, nos anos-calendário de 2003 a 2006, teria deixado de declarar qualquer movimentação de recursos à Receita Federal e, quando intimada, não apresentou qualquer livro contábil e fiscal.

Ressaltou que teria sido constatado pela fiscalização que a contribuinte obteve receita em todos os trimestres dos anos-calendário auditados e, também reiteradamente, manteve-a a margem da tributação, não declarando qualquer valor nas DIPJ apresentadas à Receita Federal.

Por tais condutas teria restado caracterizada a fraude praticada, “*revelando o propósito deliberado de impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, reputando-se, portanto, aplicável ao caso a multa de ofício qualificada, no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento), prevista na Lei nº 9430, de 1996, art. 44, II,...*”:

Indeferiu o pedido de produção de provas e observou que às exigências reflexas se aplicaria o quanto decidido no julgamento do IRPJ.

Notificada da decisão, em 15/07/2008, como comprova a cópia do AR. acostado à fl. 345, a contribuinte apresentou, em 30/07/2008, Recurso Voluntário (fls. 346 a 349) no qual reproduz as razões de defesa apresentadas na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora.

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Em procedimento regular de auditoria fiscal constatou-se que a contribuinte auferiu receitas operacionais, nos anos-calendário 2003 a 2006 declarando-se inativa à Receita Federal, por meio das DIPJ – Lucro Real (zeradas) apresentadas nos exercícios de 2004 a 2007, ou seja, sem movimento operacional.

A omissão de receitas foi apurada por prova direta mediante o cotejo das informações prestadas em DIRF – Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte - à Receita Federal, por terceiros que se relacionavam operacionalmente com a empresa Sanno, à respeito de pagamentos a ela efetuados nos anos-calendário 2003 a 2006; e as DIPJ – Declaração de Informações Econômico-Fiscais sem movimento apresentadas pela empresa, nas quais declarou não ter auferido qualquer rendimento no mesmo período. Todas as provas e evidências produzidas no curso do procedimento fiscal encontram-se acostadas a estes autos. Contra tais evidências e provas, não se defendeu a contribuinte.

Em suas alegações limitou-se a argüições a respeito de aspectos formais dos lançamentos, sem jamais se manifestar diretamente sobre as receitas omitidas apuradas pela auditoria fiscal.

O arbitramento dos lucros se justifica em face de a empresa não manter e/ou não ter apresentado à auditoria fiscal escrituração nas formas das leis comerciais e fiscais que possibilitasse a tributação pelo lucro real, em que pese ter sido reiteradamente instada a fazê-lo.

Quanto à qualificação da multa a recorrente se limita a alegar que a penalidade exigida no patamar de 150%, é abusiva e que o evidente intuito de fraude não foi provado.

Relevante destacar, uma vez mais, que a defesa em nenhum momento questiona a apuração da expressiva omissão de receitas, apurada pela auditoria fiscal por prova direta, mantida à margem da escrituração e deliberadamente ocultada do Fisco.

Consigne-se que para atingir seu desiderato a recorrente se utilizou de procedimentos fraudulentos, apresentando ao Fisco falsas declarações de inatividade operacional, na medida em que nelas foram registrados fatos diversos daqueles efetivamente ocorridos.

Conforme as expressas disposições legais, a fraude fiscal *lato sensu* encontra-se definida nas três condutas prescritas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no. 4.502, de 30 de novembro de 1964, *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.

No caso em apreço, a caracterização do dolo e do evidente intuito de fraude foi feita, pela fiscalização, a partir da constatação da apresentação das DIPJ sem movimento, ou seja, de inatividade operacional, que denotaram uma ação continuada da contribuinte no intuito de não levar ao conhecimento do Fisco sua real situação econômico-financeira, principalmente o recebimento de receitas, fato gerador da obrigação tributária principal.

Relevante destacar que a fraude e a simulação devem, necessariamente, ser veiculadas em instrumento específico, de forma que não se podem imputar tais infrações se não materializadas documentalmente. *In casu*, cumpre reconhecer que os instrumentos mediante os quais a fraude se materializou foram as irrefutavelmente inverídicas DIPJ “zeradas”, ou seja, sem movimento, dos anos-calendário 2003 a 2006, cujas cópias encontram-se acostadas às fls. 317 a 324, verso, mediante as quais a pessoa jurídica informou que não teria obtido qualquer receita, nos anos-calendário de 2003, 2004, 2005 e 2006.

Observe-se que a admissão de apresentação de falsa declaração de IRPJ, dentre estas a DIPJ sem movimento, como suporte fático da incidência da multa qualificada, pelo evidente intuito de fraude, é aceita pela jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, e do Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas de recentes julgados abaixo colacionadas:

MULTA QUALIFICADA DE 150% - CONDUTA FRAUDULENTA. A prática reiterada da contribuinte, por sucessivos exercícios, em omitir receitas, mediante declaração falsa de inatividade, e em declarar de maneira significativamente reduzida a receita auferida, caracterizam sua intenção fraudulenta e, por conseguinte, justificam a aplicação da multa qualificada de 150%

Acórdão 101-96.908, de 17/09/2008 1o. C.C. / 1a. Câmara.
Relator Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho

MULTA QUALIFICADA – CABIMENTO. Cabível a aplicação da multa de lançamento de ofício qualificada, quando a contribuinte, mediante fraude, modifica as características essenciais do fato gerador da obrigação tributária, reduzindo o montante do tributo.

Acórdão 105-17.249, de 15/10/2008 1º. C.C / 5ª. Câmara. Relator Paulo Jacinto do Nascimento.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. CONCEITUAÇÃO LEGAL. VINCULAÇÃO DA ATIVIDADE DO LANÇAMENTO. A aplicação da multa qualificada no lançamento tributário depende da constatação do evidente intuito de fraude conforme conceituado nos artigos 71, 72 e 73 da Lei no. 4.502/65, por força legal (art. 44, ii, Lei no. 9.430/96). Constatado pelo auditor fiscal que a ação, ou omissão, do contribuinte identifica-se com uma das figuras descritas naqueles artigos é imperiosa a qualificação da multa, não podendo a autoridade administrativa deixar de aplicar a norma tributária, pelo caráter obrigatório e vinculado de sua atividade.

Acórdão 191-00.016, de 20/10/2008. 1º. C.C. 1ª. Turma Especial. Relatora Ana de Barros Fernandes.

Superior Tribunal de Justiça – Resp 601106/PR / 2003/0131851-7 – 5ª. Turma – Relator Ministro Gilson Dipp

CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS IMPORTADOS.

...

X. Constatada a existência da obrigação tributária e comprovada a fraude na documentação exigida pelo Fisco, com a supressão do pagamento do imposto devido, inviável, nesta sede, o afastamento da condenação, ao fundamento de que a entrada irregular da mercadoria não constitui fato gerador do tributo.

...

Recursos parcialmente conhecidos e desprovidos.

Verifica-se, assim, que a jurisprudência administrativa corrobora que a omissão de informação ou a prestação de declaração falsa à autoridade federal pode caracterizar evidente intuito de fraude.

Ademais, é evidente também que dado o volume das receitas ocultadas ao Fisco nas declarações apresentadas, não se pode dizer que a empresa operou com erro durante todos os anos objeto de análise. E não há alternativa para a conduta praticada: ou se caracteriza o erro; ou se caracteriza o dolo.

Em sendo assim, cumpre reconhecer a fraude na apresentação das falsas declarações de inatividade - DIPJ- sem movimento operacional (zeradas), como uma tentativa da contribuinte de impedir ou retardar o conhecimento pelo Fisco Federal das receitas comprovadamente auferidas na sua atividade operacional. As falsas DIPJ, em confronto com os pagamentos efetuados à empresa e declarados nas DIRF apresentadas por terceiros que se relacionaram operacionalmente com a empresa no período fiscalizado, caracterizam a prática da omissão de receitas reiterada e sistemática.

Dessa forma, tendo em conta a conduta reiterada e sistemática de omissão de receitas, caracterizada está a 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.

Adotado tais fundamentos, a exigência da multa qualificada subsiste na exigência da omissão de receitas sobre os valores autuados no processo e está fundamentada, atualmente, nas disposições do artigo 44, I e parágrafo 1º. da Lei no. 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

...

§ 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.

No que tange aos autos de infração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, destaca-se que se tratam de exigências reflexas que tem por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ. Em assim sendo, a decisão de mérito prolatada em relação à exigência matriz constitui prejudgado na decisão das exigências reflexas.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo integralmente os autos de infração.

Sala de Sessões, 14 de dezembro de 2010.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

