



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo n°** 13984.721360/2013-97  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão n°** **1302-006.328 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 18 de novembro de 2022  
**Recorrente** ADCON CONDOMINIOS & IMOBILIARIA LTDA. - ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. CONDUTA REITERADA DE OMISSÃO DE RECEITA.

Sendo demonstrado, pela fiscalização, a conduta reiterada do contribuinte na omissão de receitas, correta a qualificação da multa de ofício.

PERCENTUAL DE MULTA CONFISCATÓRIO.

O CARF não tem competência para declarar a inconstitucionalidade de penalidade aplicada de acordo com a legislação válida e vigente no ordenamento jurídico pátrio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do recurso voluntário, vencido o conselheiro Ailton Neves da Silva (suplente convocado) que votou por conhecer parcialmente do recurso voluntário, deixando de conhecer das alegações de inconstitucionalidade, e quanto a parte conhecida, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva (suplente convocado(a)), Flavio Machado Vilhena Dias, Savio Salomao de Almeida Nobrega, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado(a)), Fellipe Honorio Rodrigues da Costa (suplente convocado(a)), Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente). Ausente (s) o conselheiro(a) Marcelo Oliveira.

**Relatório**

Nos termos do ADE-Ato Declaratório Executivo (fls. 3261), expedido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Lages (SC), o contribuinte ADCON Condomínios & Imobiliária Ltda. – ME, ora Recorrente, foi excluído do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/01/2009, por ter sido “*constatado que os livros-caixa não permitem a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária*”.

Contudo, mesmo sendo devidamente intimado sobre sua exclusão do sistema simplificado de tributação, o contribuinte não apresentou Manifestação de Inconformidade, tornando, a princípio, definitiva aquela exclusão no âmbito administrativo.

Por outro lado, a fiscalização, ao promover o cruzamento das declarações e informações prestadas pelo próprio contribuinte, constatou que este, no período fiscalizado, omitiu receitas passíveis de tributação, o que ensejou na lavratura de Autos de Infração que constituíram, de ofício, créditos tributários de IRPJ, CSLL, contribuição ao PIS e COFINS, referentes aos anos-calendários de 2009 a 2012

Há que se ressaltar que, tendo em vista a afirmação de que “*o livro-caixa revela indícios de fraude e contém vícios, erros que o tornam imprestáveis para identificar a efetiva movimentação financeira da empresa*”, o lucro da entidade foi arbitrado, nos termos prescritos pelo então vigente artigo 530 do Decreto n.º 3.000/99.

Ademais, sob a acusação de que (i) houve “*omissão deliberada de receitas auferidas, não as escriturando no livro-caixa com intuito de reduzir tributo*” e de que (ii) não foram levadas à “*tributação do SIMPLES NACIONAL as receitas de comissões de aluguéis e venda de imóveis*”, a fiscalização entendeu por bem aplicar a multa qualificada, no percentual de 150%, de acordo com o artigo 44, § 1º da Lei n.º 9.430/96.

Ao ser intimado do lançamento consubstanciado nos Autos de Infração, o Recorrente apresentou Impugnação Administrativa, mas não se insurgiu contra o mérito da autuação.

Em seu longo apelo inaugural, o contribuinte, após discorrer sobre o processo administrativo tributário e os princípios que o norteiam, pugnou pelo afastamento da aplicação da multa qualificada, uma vez que, a princípio, não teriam sido demonstrados, pela fiscalização, os requisitos que autorizariam a majoração da penalidade em comento.

Em caráter subsidiário, requereu o reconhecimento do caráter confiscatório da penalidade no patamar de 150%.

A DRJ em Curitiba, entretanto, ao analisar a Impugnação Administrativa apresentada, entendeu por bem julgá-la como improcedente, mantendo na integralidade os lançamentos combatidos. O acórdão proferido recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

MULTA QUALIFICADA. PERCENTUAL. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE PRONTO ATENDIMENTO ÀS SOLICITAÇÕES DO FISCO. IRRELEVÂNCIA.

Correta a aplicação da multa qualificada, quanto aos fatos em que se evidencia o intuito de fraude, cujo percentual é expresso em lei, sendo que a diligência do contribuinte em atender prontamente as autoridades fiscais é idônea para excluir a multa agravada, mas não é apta para afastar a multa qualificada, cuja incidência se afere pela conduta do contribuinte à época do fato gerador.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

Os percentuais da multa de ofício, exigíveis em lançamento de ofício, são determinados expressamente em lei, não dispondo as autoridades administrativas de competência para apreciar a constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Correta a aplicação da multa qualificada, quando o contribuinte auferir receitas mas declara parcela reduzida na declaração simplificada, o que evidencia o evidente intuito de fraude.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. CONSTATAÇÃO DE CRIME TRIBUTÁRIO EM TESE.

A representação fiscal para fins penais deve ser lavrada pela autoridade fiscal, sempre que constatar a presença de crime tributário, em análise perfunctória, sendo os autos encaminhados ao Ministério Público somente após a decisão final.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

ARBITRAMENTO DO LUCRO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA.

A falta de escrituração de contas bancárias torna a contabilidade imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, autorizando o arbitramento do lucro.

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. HONORÁRIOS DE ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIOS.

Correto o lançamento, a título de omissão de receitas, relativas a honorários de administração de condomínios, declarados em percentual reduzido na declaração simplificada.

PIS. COFINS. CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo ao PIS, à Cofins e à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ao ser intimado da decisão proferida pela DRJ em Curitiba, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, em que repetiu, na integralidade, os argumentos e fundamentos anteriormente apresentados em sede de Impugnação Administrativa.

Ato contínuo, os autos foram enviados ao CARF e distribuídos a este relator, via sorteio, para julgamento.

Este é o relatório.

## Voto

Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias, Relator.

DA TEMPESTIVIDADE.

Como se denota dos autos, o Recorrente foi intimado do teor do acórdão recorrido em 30/07/2014 (AR de fls. 3474), apresentando o Recurso Voluntário ora analisado no dia

20/08/2014 (fls. 3476), ou seja, o apelo foi apresentado dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72.

Desta feita, por cumprir os demais requisitos de admissibilidade, o Recurso Voluntário deve ser conhecido e analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

#### DA MULTA QUALIFICADA

Como demonstrado acima, em seus apelos – Impugnação Administrativa e Recurso Voluntário –, o contribuinte não se insurgiu contra o mérito do lançamento, tampouco em face do ADE que lhe excluiu do Simples Nacional. A única insurgência apresentada é em face da aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%, oportunidade que argumentou pela sua inaplicabilidade ao presente caso ou o reconhecimento do caráter confiscatório da sanção aplicada.

Inclusive, no extenso apelo apresentado a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o contribuinte discorre longamente sobre o processo administrativo fiscal, seus princípios e limites, mas não traz nenhum argumento para desconstruir as ilações da fiscalização. Pelo contrário: em diversas oportunidades do seu apelo, o Recorrente reconhece que omitiu receitas no período fiscalizado, assim como já tinha feito no curso do procedimento de fiscalização.

Desta forma, a única matéria que precisa ser analisada por este colegiado é quanto à aplicação da multa qualificada no percentual de 150%.

E, neste ponto, entende-se que não assiste razão ao Recorrente.

É que, quando se verifica a motivação da fiscalização, ficou caracterizado que o contribuinte, de forma reiterada, em diversos anos calendário (de 2009 a 2012), omitiu receitas, não levando-as à tributação.

Ademais, como restou consignado no acórdão recorrido, “*considerando-se todos os períodos lançados, a fiscalização apurou receita bruta de R\$ 1.303.630,48, enquanto que o contribuinte declarou receitas somente de R\$ 416.737,97, ou seja, aproximadamente 32% do total auferido. Visto assim, a empresa omitiu rendimentos de forma reiterada, durante todos os meses fiscalizados, em alto percentual, o que jamais poderia decorrer de mero equívoco ou esquecimento, restando plenamente caracterizado o dolo de sonegação*”.

Como sabido, o parágrafo 1º, do artigo 44 da Lei n.º 9.430/96 determina a aplicação da penalidade em dobro quando constatada a prática de alguma das condutas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964. Cita-se:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei n.º 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei n.º 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 n.º 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei n.º 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 n.º 11.488, de 2007)

Por sua vez, os dispositivos da Lei nº 4.502/64 que autorizam a qualificação da multa são os seguintes:

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 presente caso, as omissões reiteradas de receitas, realizadas em diversos anos-calendários, não deixam dúvidas de que o contribuinte ocultou, da administração tributária, de forma dolosa, a ocorrência do fato gerador. Se não houvesse o processo de fiscalização antes de transcorrido o prazo decadencial, o contribuinte estaria flagrantemente beneficiado pela sua conduta reiterada e ilícita de omitir receitas passíveis de tributação.

Assim, vota-se por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário apresentado.

#### DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA E DA REPRESENTAÇÃO PARA FINS PENAI.

Em argumentos subsidiários, o Recorrente aduz pela inaplicabilidade da multa no percentual de 150%, por seu nítido caráter confiscatório e pela impossibilidade de prosseguimento da representação para penais levada a cabo pela fiscalização, com base na legislação em vigor.

Como se observa do apelo do Recorrente, toda sua argumentação, seja quanto ao caráter confiscatório da penalidade, seja quanto à representação para fins penais, está fincada em suposta inconstitucionalidade dos dispositivos legais invocados pela fiscalização.

Contudo, como sabido, nos termos da Súmula CARF nº 02, este colegiado “*não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”.

Por outro lado, nos termos da súmula 28, “O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais”

Assim, não se pode dar guarida aos argumentos apresentados pelo Recorrente.

Portanto, vota-se POR NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário também neste ponto.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias

