



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

Processo n° 19515.001892/2008-50
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-002.844 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2018
Matéria SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente CONDRIMA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Incabível cogitar-se sobre nulidade do feito fiscal, se o lançamento foi efetuado em observância aos pressupostos legais estabelecidos.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto a ser lançado de acordo com a sistemática de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período a que corresponder a omissão.

A apuração do imposto foi efetivada com base no Simples em respeito à opção da empresa por este regime tributário simplificado. Se a empresa declara na PJSI que sua atividade econômica se restringiu ao comércio de mercadorias, inaceitável que, para se eximir da exação imposta, afirme, sem a devida comprovação, ter exercido atividade vedada à opção pelo SIMPLES.

Ultrapassado o limite de receitas estabelecido para a opção pelo Simples, a obrigatoriedade de alteração do regime de tributação se dá somente a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for verificada essa circunstância.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO.

Caracteriza-se como omissão de receita os valores creditados em conta mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais não se comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem desses recursos.

SÚMULA CARF n° 2.

Este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme súmula CARF n° 2.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Rejeita-se o pedido de perícia, apresentado na peça impugnatória, por se tratar de matéria de prova a ser feita mediante a juntada de documentação, cuja guarda e conservação compete à própria interessada.

MULTA QUALIFICADA: DOLO, SIMULAÇÃO E FRAUDE FISCAL.

Sempre que houver, em tese, conduta dolosa do sujeito passivo buscando impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fiscal federal, da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, está configurado o evidente intuito de fraude à lei tributária de que trata O artigo 44, II, da Lei nº 9.430/1996.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE.

Aplica-se aos lançamentos de PIS, COFINS, INSS e CSLL o que foi decidido em relação ao lançamento matriz (IRPJ), por serem fundamentados nos mesmos elementos de comprovação.

TAXA SELIC. SÚMULA CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

CONDRIMA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, já qualificado nos autos, recorre da decisão proferida pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) - DRJ/SPOI (fls. 1.124 e ss), que, por unanimidade de votos, rejeitou as preliminares arguidas e manteve os lançamentos.

Do Lançamento

Segundo o Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal, (fls. 856/864), e Relatório do acórdão recorrido, as razões do lançamento foram:

Trata o presente processo de impugnação aos Autos de Infração de fls. 882/945, os quais exigem da interessada o recolhimento das seguintes importâncias, todas apuradas sob as regras do **Simples**, correspondentes ao ano calendário de 2004:

- IRPJ - SIMPLES - R\$205.493,82
- PIS/Pasep - SIMPLES - R\$205.493,82
- CSLL - SIMPLES - R\$319.230,37
- COFINS - SIMPLES - R\$638.460,99
- INSS - SIMPLES - R\$1.345,843,84

Totalizando R\$2.714.522,84, com a incidência de multa de 75% e de 150% (item A), e juros de mora.

Como consta nos Autos de Infração, foi feito o lançamento de ofício a título de:

- A) omissão de receita decorrente de valores escriturados no livro Registro de Notas Fiscais de Serviços Prestados sem a correspondente declaração na PJ SI/SIMPLES;
- B) omissão de receita caracterizada por depósitos e créditos bancários sem comprovação da origem;
- C) insuficiência de recolhimento, decorrente da recomposição da base de cálculo mensal, que acarretou alteração de alíquota do imposto correspondente.

Da Impugnação

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, de fls. 957/986, que aduziu os seguintes argumentos:

- *A impugnante equivocadamente optou pelo Simples, uma vez que diante das atividades constantes de seu objeto social não poderia se enquadrar dentro do sistema.*

-
- *As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas dessa sistemática de tributação estarão sujeitas a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão às normas aplicáveis às demais pessoas jurídicas.*
 - *A empresa, além de prestar serviços de agenciamento, ultrapassou o limite de receita permitido para apuração do Simples.*
 - *Dessa forma, a autoridade fiscal deve ater-se à escrituração contábil da empresa para apurar o imposto devido com base no lucro real, presumido e, quando não encontrado os elementos suficientes para tanto, arbitrar o lucro na forma da lei.*
 - *Constatada irregularidade na escrita contábil da impugnante, cabe o arbitramento do lucro e não a atuação pelo Simples. Assim, resta inequívoca a nulidade do feito na presente situação.*
 - *O artigo 195, I, da Constituição Federal, que dispõe sobre o financiamento da seguridade social, estabelece que será destinado ao INSS a parcela referente às remunerações de empregados ou prestadores de serviços a pessoa física.*
 - *Ocorre que a impugnante não possui empregados, o que configura a impossibilidade de cobrança dessa contribuição.*
 - *Os ingressos contábeis somente constituirão receita quando destinarem a incorporar o patrimônio da empresa, mas se esta atuar como mera intermediária pela qual transitam valores destinados a outras pessoas jurídicas, não há que se falar em auferimento de receita.*
 - *Assim, jamais poderia ser exigido a exação relativa ao PIS e à COFINS com base em meras entradas, repassadas a terceiros, a teor do Parecer COSIT, IN 75/2001 e MP 2.158-35/01.*
 - *A impugnante protesta pela juntada posterior das microfilmagens dos cheques, haja vista que o Unibanco ainda não pôde providenciar a documentação.*
 - *Tais valores não configuram receita e não devem constar da base de cálculo dos tributos exigidos.*
 - *Os princípios da estrita legalidade e da capacidade contributiva foram flagrantemente violados, além de se constatar a dupla cobrança do mesmo tributo.*
 - *A quantificação da matéria dada como tributável evidencia excesso de tributação, porquanto foram somadas todas as movimentações dadas como irregulares e não se considerou a maior verificada em cada exercício.*
 - *No que tange à SELIC, certo é que se mostra eivada de ilegalidade e inconstitucionalidade, pelo que os juros deverão ser aplicados nos moldes do artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional.*
 - *Inaplicável a multa agravada, ante a ausência de dolo específico, bem como em vista do seu caráter confiscatório.*
 - *Protesta-se pela prova pericial para apuração correta da base de cálculo.*

Em julgamento realizado em 21 de janeiro de 2009, a 6ª Turma da DRJ/SPOI, considerou improcedente a impugnação da contribuinte e prolatou o acórdão 16-16-20.148, assim ementado:

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

Ano-calendário: 2004

NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Incabível cogitar-se sobre nulidade do feito fiscal, se o lançamento foi efetuado em observância aos pressupostos legais estabelecidos.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto a ser lançado de acordo com a sistemática de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período a que corresponder a omissão.

A apuração do imposto foi efetivada com base no Simples em respeito à opção da empresa por este regime tributário simplificado. Se a empresa declara na PJSI que sua atividade econômica se restringiu ao comércio de mercadorias, inaceitável que, para se eximir da exação imposta, afirme, sem a devida comprovação, ter exercido atividade vedada à opção pelo SIMPLES.

Ultrapassado o limite de receitas estabelecido para a opção pelo Simples, a obrigatoriedade de alteração do regime de tributação se dá somente a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for verificada essa circunstância.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO.

Caracteriza-se como omissão de receita os valores creditados em conta mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais não se comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem desses recursos.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de constitucionalidade ou legalidade de norma é atribuição do Poder Judiciário, não cabendo, em sede de julgamento administrativo, proceder a tal exame a fim de afastar a aplicação de lei corretamente inserida no ordenamento.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Rejeita-se o pedido de perícia, apresentado na peça impugnatória, por se tratar de matéria de prova a ser feita mediante a juntada de documentação, cuja guarda e conservação compete à própria interessada.

MULTA QUALIFICADA (150%). PRÁTICA REITERADA. INTUITO DOLOSO MANIFESTO. CABIMENTO.

Justifica-se a qualificação da multa quando a autoridade fiscal comprova por meios hábeis o intuito doloso do contribuinte de reiteradamente omitir valores à tributação, posto que, no período fiscalizado, do montante

registrado nas notas fiscais de saída, informou na DIPJ Simples menos de 1% daquele valor.

JUROS DE MORA. SELIC.

A falta de pagamento do tributo na data do vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento, com base na taxa SELIC.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE.

Aplica-se aos lançamentos de PIS, COFINS, INSS e CSLL o que foi decidido em relação ao lançamento matriz (IRPJ), por serem fundamentados nos mesmos elementos de comprovação.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INSS. AMPARO CONSTITUCIONAL.

A formalização da exigência dessa contribuição tem amparo em norma constitucional e legal.

PIS. COFINS. PREVISÃO LEGAL.

O § 2º do artigo 24 da Lei nº 9.249/1995 estabelece que o valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento de COFINS e PIS.

Lançamento Procedente

Do Recurso Voluntário

A contribuinte apresentou recurso voluntário às fls. 1.157 e ss, onde reforça os argumentos já apresentados em sede de impugnação, atendo-se aos seguintes pontos:

- Da Preliminar - Nulidade do Auto de Infração;
- Do mérito:
 - Da impossibilidade da cobrança de Contribuição Social ao INSS por ausência de empregados;
 - Do desrespeito ao conceito de receita/faturamento;
 - Da origem e da destinação dos valores depositados na conta corrente do recorrente;
 - Da violação aos princípios constitucionais tributários;
 - Do excesso verificado na quantificação da matéria tributável;
 - Da ilegalidade da taxa Selic;
 - Da inaplicabilidade da Multa agravada;

Processo nº 19515.001892/2008-50
Acórdão n.º **1301-002.844**

S1-C3T1
Fl. 2.511

Recebi os autos, desta feita, por sorteio, em 18/10/2017.

É o relatório.

Voto

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora.

A contribuinte foi autuada para o recolhimento de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS no regime simplificado - SIMPLES, relativo ao ano-calendário de 2004, totalizando o crédito tributário de R\$2.714.522,84, incluindo multa de ofício de 75% e 150% e juros de mora.

Ela foi cientificada do teor do acórdão da DRJ/SPOI e intimada ao recolhimento dos débitos em 04/05/2009 (AR de fl. 1.142), e apresentou em 03/06/2009, recurso voluntário e demais documentos, juntados às fls. 1.157.

Já que atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, e tempestivo, dele conheço.

Preliminar de Nulidade do Auto de Infração

A recorrente alega que o auto seria nulo pois sua opção pelo SIMPLES foi equivocada, já que em razão de sua atividade, não poderia nunca ter optado por esse sistema de tributação. Diz que sua atividade é a de intermediação de negócios, dessa forma, sua exclusão deveria se processar de plano, gerando a tal nulidade. E que com a extrapolação do limite, e sua exclusão, o AIIM deveria ter efetuado o cálculo com base no lucro real, presumido ou arbitrado. Ademais, admite que por não manter escrituração adequada, o seu lucro deveria ter sido arbitrado.

Ora, vejamos que a autuação foi a de omissão de receitas, nos termos do art. 42, da Lei 9.430/96, uma vez que a receita bruta declarada na Declaração PJSI/SIMPLES não condizia com a movimentação bancária, nem com as Notas Fiscais emitidas, e questionada não logrou êxito em justificá-las.

Assim, nos termos do art. 24, da Lei 9.249/95:

Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

Na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, apresentada espontaneamente pelo próprio recorrente para o ano em destaque, a indicação de sua atividade é a de CNAE - Fiscal 52.49-3/99 - Comércio Varejista de outros produtos não especificados anteriormente. Assim como é o que espelha o seu Comprovante de Inscrição e de situação cadastral:

NOME EMPRESARIAL CONDRIMA COMERCIO E SERVICOS LTDA - EPP
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 47.89-0-99 - Comércio varejista de outros produtos não especificados anteriormente
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS

O objeto social, conforme contrato social traz diversas atividades:

OBJETIVO SOCIAL

- 4º) A sociedade tem por objetivo social:
- a) Comércio e representação de produtos em geral,
 - b) Serviços de agenciamento e treinamento de modelos de ambos os sexos, para posar, desfilarem e figurar em produções artísticas,
 - c) Intermediação contratação e promoção de eventos,
 - d) Gravações e filmagens para vídeos e fotografias.

1

Dentre as atividades, verifico que constam aquelas atividades permitidas e vedadas para a opção pelo SIMPLES.

Assim, sua alegação trazida à baila após a autuação de que sua atividade seria vedada ao SIMPLES não condiz com a opção feita em Declaração e pela forma da qual calculava seus tributos. Ora tal conduta é no mínimo questionável. Enquanto não era alvo de fiscalização se utilizava do SIMPLES e se beneficiou fiscalmente, depois, questionado, alega que errou e que o AIIM estaria eivado de nulidade.

Ademais, nos termos do art. 15, da Lei 9.317/96, a exclusão do SIMPLES surtirá efeito a partir do ano-calendário subsequente ao que for ultrapassado o limite estabelecido.

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º;

Dessa forma, conforme o ADE 02/2008, fls. 1.117, a exclusão somente surtiu os efeitos a partir de 01/01/2005. Ressalte-se que não houve o protocolo de manifestação de inconformidade contra este ato. Assim, para o ano em discussão, não há que se falar em arbitramento.

O auto de infração cita os artigos que tratam da presunção de omissão de receita dos depósitos não comprovados, da forma de tributação da omissão receita e da forma de tributação na sistemática do SIMPLES.

Ademais, no caso em tela, não vejo qualquer um dos requisitos que dariam ensejo a declaração de nulidade do auto de infração. Ademais, este contém, dentre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. Somente a ausência total dessas

formalidades é que implicaria na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa.

O contribuinte conheceu plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, mediante impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

Também, nos termos do art. 59 do Decreto 70.235/72, não vejo situação que demande a anulação da decisão *a quo*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

De igual forma, da leitura da decisão recorrida fica clara a linha adotada para embasamento, não verifico contradição, questões de mérito serão analisadas adiante.

Assim, deixo de conhecer desta preliminar argüida.

Do mérito

Traz primeiramente a Recorrente, a alegação da impossibilidade de ser cobrada pela Contribuição Social ao INSS, já que não possui empregados.

Ora, se optou pelo SIMPLES, lá se unificam as cobranças dos tributos, e dentre eles o INSS, na forma calculada, qual seja, a receita bruta.

De igual maneira, o art. 195 da CF/88:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro; (g.n.)

Assim, não há que prevalecer seu argumento.

Argumenta também o conceito de faturamento e de receitas para fins de PIS/COFINS.

Quanto a este tópico, este Conselho não é competente para seu julgamento, nos termos da Súmula 2.

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

Quanto aos depósitos efetuados em contas bancárias da empresa, alega que tais valores apenas transitaram pela conta corrente, e não integraram o seu patrimônio, já que não teve a disponibilidade sobre os mesmos, já que possuíam destinação certa, juntando cópias dos cheques e depósitos efetuados a terceiros.

Quanto a este item, adoto o já decidido pela DRJ:

*Com relação aos documentos constantes dos anexos 1 a 8, relativos a depósitos bancários tendo terceiros como beneficiário e controles internos, note-se a fragilidade das provas apresentadas, **haja vista que não se encontram alicerçadas em documentos que evidenciem a aludida intermediação, tais como contratos, prova da prestação dos serviços negociados, comprovação da correlação entre os créditos considerados pela fiscalização (os quais deviam ser identificados) e os depósitos bancários trazidos à colação, dentre outros.***

Convém esclarecer ainda que a infração ora apontada não se confunde com saldo credor de caixa, uma vez que este decorre da ausência de prova ou de justificativa acerca da origem do recurso utilizado para pagamentos no tocante à parcela que resulte em saldo credor da referida rubrica contábil. Por esta razão, considera-se apenas o maior saldo do período fiscalizado. Já, no caso vertente, a ação fiscal incidiu sobre operações que originaram os valores a crédito em conta bancária, sendo imprescindível a prova da origem dessas movimentações financeiras sob pena de serem consideradas integralmente omissões de receita. (gn)

Alega, em síntese, o recorrente, que os depósitos efetuados não representam efetiva obtenção de rendimento e/ou faturamento tributável, de forma que não ocorreu o fato gerador a ensejar o presente lançamento de ofício, resultando em cobrança ilegal e arbitrária de imposto.

Ora, a presunção de omissão de receitas proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada, e sua forma de tributação, estão assim previstas no art. 42, da Lei nº 9.430/96:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Assim, sem trazer nenhuma comprovação da origem dos depósitos, de se manter o lançamento em sua totalidade.

Do pedido de perícia

Em sede de impugnação, o recorrente já havia requerido a realização de perícia, e diante da negativa, o repete em sede recursal, embasando-se no direito à ampla defesa e contraditório:

No que diz respeito à realização de perícia, cabe alertar que esta é cabível para averiguação de fatos que dependem de conhecimentos especializados para serem demonstrados, sendo desnecessária quando tais fatos podem ser comprovados documentalmente.

Nesse sentido, transcreva-se ementa do Primeiro Conselho de Contribuintes:

“PERÍCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando a sua realização quando o fato probando puder ser demonstrado pela apresentação de livros e documentos. O indeferimento motivado de realização de perícia não acarreta cerceamento do direito de defesa da parte, com a conseqüente nulidade do julgado. ” (Acórdão 108-05. 550, Rel. José Henrique Longo, Data da Sessão: 27.01.1999).

Por se tratar da comprovação da origem dos depósitos e créditos em conta corrente ocorridos no período fiscalizado, os elementos probatórios devem ser produzidos pelacontribuinte, mediante a apresentação de justificativas e anexação de prova documental.

Assim, a solicitação de perícia formulada pela impugnante deve ser indeferida, nos termos dos artigos 18, caput e 28 do Decreto 70.235/1972.

Penso de igual forma, não entendo que seja imprescindível a realização de perícia, quando o presente caso se trata de omissão de receitas por depósito bancário sem comprovação de sua origem.

Da inaplicabilidade da taxa Selic

Também é sedimentado o entendimento acerca da aplicabilidade da taxa Selic, nos termos da Súmula CARF 04:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Da Multa Qualificada

Questiona a recorrente a aplicação da multa qualificada de 150% sobre a omissão de receita decorrentes de valores escriturados no Livro registro de Notas Fiscais de serviços prestados sem a correspondente declaração na PJSI/SIMPLES. Em seu entendimento, não haveria a configuração da qualificadora, ou seja, do intuito doloso de sonegação, fraude ou conluio.

Segundo o TVF, a majoração da multa se deu pela sonegação, ao não declarar os valores totais nos seguintes montantes, ao longo de 2004, na Declaração PJSI um valor e na emissão de notas fiscais outra:

Omissão de Receita – Valores Escriturados	
Mês	Valor em R\$
jan/04	240.143,00
fev/04	445.276,00
mar/04	618.700,00
abr/04	535.720,00
mai/04	447.549,59
jun/04	580.935,00
jul/04	475.594,30
ago/04	598.997,00
set/04	865.157,38
out/04	513.974,00
nov/04	475.090,27
dez/04	606.145,50
Total	6.403.282,04

Receita Bruta - Ano-calendário de 2004			
Mês	Créditos Bancários	PJSI/2005	Omissão de Receita
	(1)	(2)	(1) - (2)
jan/04	585.514,16	3.600,00	581.914,16
fev/04	563.304,23	5.400,00	557.904,23
mar/04	959.936,07	21.120,00	938.816,07
abr/04	681.307,77	7.800,00	673.507,77
mai/04	939.870,19	5.000,00	934.870,19
jun/04	702.446,97	35.000,00	667.446,97
jul/04	699.052,24	2.560,00	696.492,24
ago/04	762.979,37	5.700,00	757.279,37
set/04	889.755,38	24.598,00	865.157,38
out/04	956.643,91	24.300,00	932.343,91
nov/04	949.792,68	22.900,00	926.892,68
dez/04	1.325.900,49	25.270,00	1.300.630,49
Total	10.016.503,46	183.248,00	9.833.255,46

A decisão da DRJ, por sua vez entendeu que o fato do contribuinte omitir à tributação a quase totalidade dos valores expressos nas notas fiscais conduz à conclusão de que o contribuinte agiu com evidente intuito de fraudar o fisco.

De todo modo, relativamente à multa qualificada contestada pela defesa, há de se observar que a empresa sistematicamente vinha cometendo as infrações assinaladas pelo autuante, ao longo de todo o período fiscalizado. Fica, portanto, evidenciada a conduta dolosa do sujeito passivo buscando

impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fiscal, da ocorrência do fato gerador da obrigação principal. Essa situação, em tese, configura evidente intuito de fraude à lei tributária de que trata o artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1996.

De fato, os valores omitidos são relevantes, a empresa emitiu as notas fiscais, mas não apresentou nenhuma justificativa plausível para a diferença nas declarações, e recolhimento dos tributos.

O valor declarado, no ano R\$183.248,00, perante o real faturamento, R\$6.403.282,04, demonstra o evidente intuito de sonegação.

Assim, em que pese a existência da Súmula CARF 14: em que 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. Pelas documentações e provas trazidas no caso vertente, verifica-se tal intuito de fraudar o erário.

Ou seja, se fosse um erro pontual, aceitável seria a divergência. Mas como se viu, a inconsistência foi verificada e não justificada. A conduta foi reiterada pelo ano-calendário de 2005. Assim, no meu entendimento o dolo está evidente e caracterizado. E não estamos falando de mera presunção, como fez crer o recorrente.

A Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, constante do dispositivo que qualifica a multa de ofício, na Lei nº 9.430, de 1996, caracterizou:

Art . 71. Sonegação é tôda 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 tôda 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 impôsto devido, ou 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.

Art . 74. Apurando-se, no mesmo processo, a prática de duas ou mais infrações pela mesma pessoa natural ou jurídica, aplicam-se cumulativamente, no grau correspondente, as penas a elas cominadas, se as infrações não forem idênticas ou quando ocorrerem as hipóteses previstas no art. 85 e em seu parágrafo.

§ 1º Se idênticas as infrações e sujeitas à pena de multas fixas, previstas no art. 84, aplica-se, no grau correspondente, a pena

Processo nº 19515.001892/2008-50
Acórdão n.º **1301-002.844**

S1-C3T1
Fl. 2.520

cominada a uma delas, aumentada de 10% (dez por cento) para cada repetição da falta, consideradas, em conjunto, as circunstâncias qualificativas e agravantes, como se de uma só infração se tratasse. (Vide Decreto-Lei nº 34, de 1966) (Grifou-se.)

Assim, de se manter a qualificadora da multa sobre a infração 001.

CONCLUSÃO

Diante de todo o acima exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, afastar a preliminar arguida, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(assinado digitalmente)
Amélia Wakako Morishita Yamamoto