



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

Processo nº 19515.004515/2010-97
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-001.138 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de julho de 2013
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente GALAXY EXPRESS TRANSPORTES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE. Não se cogita acerca de nulidade quando não se vislumbram no autos as hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Tendo o contribuinte tomado conhecimento e ciência de todos os requisitos da autuação; não se verifica cerceamento do direito de defesa.

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

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA. Quando os documentos atinentes à movimentação financeira são fornecidos pelo próprio interessado não há de ser cogitada quebra de sigilo bancário.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA. A Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, estabeleceu a presunção legal de omissão que autoriza o lançamento do imposto, sempre que, regularmente intimado, o contribuinte não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta.

OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO. Nas empresas optantes pelo SIMPLES, o resultado operacional delas é a receita bruta, e portanto, o valor ofertado à tributação deveria corresponder, exatamente ao total dos valores percebidos.

SIMPLES. LIMITE DE RECEITA BRUTA. EXCLUSÃO. A pessoa jurídica será excluída do SIMPLES sempre que tiver auferido receita bruta superior àquela estabelecida na legislação de regência.

MULTA QUALIFICADA. É devida multa qualificada na hipótese do contribuinte omitir a quase totalidade de suas receitas, revelando-se o evidente intuito de fraude.

Acordam os membros do colegiado, em negar provimento ao recurso voluntário para: a) por unanimidade, manter o lançamento; b) por maioria de votos, manter a multa qualificada, vencidos os conselheiros Guilherme Pollastri Gomes da Silva (Relator) e Marcio Rodrigo Frizzo. Designada a conselheira Cristiane Silva Costa para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Eduardo de Andrade - Presidente.

(assinado digitalmente)

Guilherme Pollastri Gomes da Silva - Relator.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa – Redatora Designada

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Marcio Rodrigo Frizzo, Cristiane Silva Costa, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Eduardo de Andrade

Relatório

A Contribuinte é Empresa de Pequeno Porte (EPP), que atua no ramo de atividade rodoviária de cargas em geral e apresentou DIPJ-SIMPLES no ano-calendário de 2006, com receita bruta de R\$ 388.582,91.

Diante da discrepância entre o valor declarado e o movimentado em conta corrente, a Contribuinte foi intimada a apresentar os livros fiscais, contábeis, extratos bancários e documentos relacionados e entregou espontaneamente os extratos do Banco Itaú, Unibanco e Sudameris.

Intimada a comprovar a origem dos depósitos, alegou que recebe o frete total dos clientes e repassa a maior parte deste valor aos mototristas autônomos o que acaba gerando a citada discrepância.

Em decorrência do esclarecimento prestado, entendeu a fiscalização, que segundo a legislação de regência, por ser a empresa de pequeno porte e optante pelo SIMPLES, deveria ser tributada sobre a receita bruta total desconsiderando os repasses.

Diante da não escrituração, falta de declaração de oferecimento a tributação a receita de frete recebida dos clientes, descontada a receita declarada na DIPJ-Simples, foi considerada omissão de receita, e, conseqüentemente lavrado auto de infração do SIMPLES da seguinte forma:

- a) Omissão de Receitas decorrentes de Depósitos Bancários c/ multa de 75%;
- b) Omissão de Receita de Prestação de Serviços de Transportes não escriturados c/ multa de ofício de 150%;
- c) Insuficiência de recolhimento do SIMPLES c/ multa de 75%.

Foi elaborado um quadro demonstrativo das infrações que consta do do Relatório Fiscal.

Foi ainda constituído processo de Arrolamento de Bens e Direitos (proc. nº 19515.004516/2010-31), Representação Fiscal para Fins Penais (proc. nº 19515.004611/2010-35), e Representação Fiscal para Exclusão do SIMPLES, por ter ultrapassado o limite anual de receita bruta.

Intimada a empresa apresentou, tempestivamente, impugnação às autuações alegando em síntese, o seguinte:

- a nulidade do AI, em virtude da quebra do sigilo bancário sem determinação judicial.

- que recebe parte do valor do frete destacado no Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas C.R.T.C. emitido pela empresa TNT, e repassa grande parte

do valor aos motoristas autônomos subcontratados, ficando somente com a diferença de aproximadamente 15%.

- que apresentou todos os documentos exigidos, não se negando em nenhum momento a prestar as informações solicitadas pela Fiscalização.

- que os serviços que prestava era como subcontratada da empresa TNT Logistics Ltda. que tinha como remetentes as empresas Weidmann e Scorpions e destinatário final a empresa FIAT Automóveis S.A.

- que a contratação dos motoristas autônomos responsáveis pelo transporte é realizada informalmente, sem vínculo empregatício, de forma eventual.

- que entendida por correta a presunção da Autoridade Fiscal, estaria havendo *bis in idem*.

- que não foram observados os princípios da capacidade contributiva e da boa fé.

- no tocante ao Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, alega que alguns bens encontram-se alienados a instituições bancárias, tornando nulo o referido termo. Relaciona os bens que alega estarem alienados.

- que também impugnou tempestivamente o indigitado Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES.

- que comprovado que o referido AI encontra-se em discussão administrativa, o ADE não pode prosperar, merecendo ser cancelado, até decisão final do processo administrativo nº 19515.004515/2010-97.

- que em 14/03/2012, foi proferido no presente processo o Acórdão DRJ/SP1 nº 16-36.633, emanado da 13ª Turma da DRJ/SP.

No entanto, corrigindo as remissões feitas à procedência parcial da Impugnação e à alteração no pólo passivo do acórdão nº 16-36.633 a 13ª Turma da DRJ/SP, proferiu novo acórdão revisor, de nº 16-40.770, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação e manteve os créditos lançados conforme ementa a seguir:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

REVISÃO DE ACÓRDÃO. LAPSO MANIFESTO. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO.

As inexistências materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão deverão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo.

NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Não se cogita acerca de nulidade quando não se vislumbram no autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 23/10/2014 por CRISTIANE SILVA COSTA, Assinado digitalmente em 23/10/2014

por GUILHERME POLLASTRI GOMES DA SILVA, Assinado digitalmente em 22/11/2014 por EDUARDO DE ANDRADE

, Assinado digitalmente em 23/10/2014 por CRISTIANE SILVA COSTA

Impresso em 04/12/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Tendo havido, por parte do contribuinte, conhecimento e ciência de todos os requisitos que compuseram a autuação; contendo o auto de infração suficiente descrição dos fatos e correto enquadramento legal sanadas as irregularidades, dada ciência e oportunizada manifestação do autuado, ou seja, atendida integralmente a legislação de regência, não se verifica cerceamento do direito de defesa.

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

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Circunstância na qual os documentos atinentes à movimentação financeira são fornecidos pelo próprio interessado não há de ser cogitada quebra de sigilo bancário, muito menos ilegal.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS E VALORES CREDITADOS EM CONTA BANCÁRIA. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA.

A Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, estabeleceu a presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta corrente ou de investimento.

OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, o imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

SIMPLES. LIMITE DE RECEITA BRUTA. EXCLUSÃO.

A pessoa jurídica será excluída do SIMPLES se, na condição de empresa de pequeno porte, tiver auferido receita bruta superior àquela estabelecida na legislação de regência. A exclusão surtirá efeito a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o referido limite.

O presente Acórdão Revisor torna sem efeito o Acórdão nº 1636.633, de 14/03/2012, corrigindo as remissões feitas à procedência parcial da Impugnação e à alteração no pólo passivo da presente contenda, que constaram da conclusão do voto do indigitado acórdão.

Intimado em 10/10/2012, apresentou recurso voluntário tempestivo em 06/11/12, onde reitera os argumentos de impugnação e acrescenta basicamente o seguinte:

- em preliminar, insiste na NULIDADE do Auto de Infração e do Termo de Arrolamento tendo em vista a quebra do sigilo bancário.

- que apresentou todos os documentos exigidos.

- que NÃO CONCORDA com a presunção de que os depósitos bancários creditados em conta corrente sejam considerados FATURAMENTO.

- que o aludido Auto apresenta vícios em sua lavratura, no que se refere a base de cálculo utilizada para a apuração dos impostos nele mencionados.

- que o fiscal ao concluir pela omissão de receita no valor de R\$. 6.832.316,28, automaticamente excluiu o contribuinte do Simples Nacional.

- que os créditos lançados na conta corrente da empresa GALAXY EXPRESS TRANSPORTES LTDA, NAO CORRESPONDEM ao faturamento total da empresa.

- que a subcontratação da empresa GALAXY EXPRESS TRANSPORTES LTDA é realizada através do Conhecimento de Transportes Rodoviários de Cargas emitido pela empresa TNT LOGISTICS LTDA, onde a empresa subcontratada é informada em campo específico "TRANSPORTES SUBCONTRATADO COM".

- que a terceirização dos serviços prestados pela empresa GALAXY EXPRESS TRANSPORTES LTDA com motorista autônomo é registrada no Conhecimento de Transportes Rodoviários de Cargas, emitido pela empresa TNT LOGISTICS LTDA, no campo destinado aos dados do "VEÍCULO -MARCA - PLACA - LOCAL - UF".

- que a contratação dos motoristas autônomos é realizada informalmente e de forma eventual e os motoristas são proprietários de seus veículos.

- que através dos RFC - Recibo Frete Carreteiro a empresa GALAXY EXPRESS TRANSPORTES LTDA efetua o pagamento dos serviços prestados pelo transporte.

- que ao analisar os RFC, V.Sas. poderão observar que no aludido documento encontra-se descritos as informações necessárias para comprovação de terceirização do frete, conforme abaixo descrito:

- Nome do remetente - Relação dos CTRC;
- Nome do motorista autônomo responsável pelo frete;
- Valor total a ser pago;
- Local;
- Adiantamento;
- Valor líquido pago.

- que a agente fiscal de rendas equivocou-se ao autuar a empresa Galaxy Express Transportes Ltda em razão de omissão de receita originada por um fato gerador, cujo mesmo fato gerador a empresa TNT Logistics Ltda baseou-se para a apuração de seus impostos.

- que de acordo com o ordenamento jurídico, existirá enriquecimento injusto sempre que houver uma vantagem econômica em detrimento de outrem, sem justa causa.

- que não foram observados os principio da capacidade contributiva e da boa fé.

- ao final requer o cancelamento do Auto de Infração e a anulação do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos.

É o relatório

Voto

Conselheiro Guilherme Pollastri Gomes da Silva Relator.

Tendo sido o recurso apresentado dentro do prazo e com os requisitos estipulados no Decreto nº 70.235/72, dele tomo conhecimento.

Como visto nos autos a fiscalização apurou omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, que ensejaram a lavratura dos Autos de Infração, a Representação Fiscal para Fins Penais (proc. nº 19515.004611/2010-35) e para exclusão do SIMPLES, e, Arrolamento de Bens e Direitos.

A Autoridade Fiscal diferenciou os valores depositados como omissão de receitas decorrentes de depósitos bancários não escriturados, onde aplicou multa de 75%, como omissão de receitas decorrentes de Receita de Prestação de Serviços de Transportes não escriturados, com multa de ofício de 150% e por insuficiência de recolhimentos do SIMPLES decorrente das infrações acima com multa de 75%.

Em preliminar é requerida a nulidade do lançamento fiscal, porém, os únicos casos de nulidade admitidos na esfera administrativa são os previstos no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

“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.”

Pela leitura do Termo de Verificação Fiscal se constata com clareza os fatos verificados durante o procedimento, os dispositivos legais aplicados e demonstrativos de cálculo dos tributos devidos que fundamentaram os Autos de Infração. Foram disponibilizadas documentos e concedidos os prazos para resposta, a matéria foi Impugnada e Recorrida e pelas peças apresentadas se vê que a recorrente conhecia plenamente os fatos que lhes foram imputados. Assim, inexistente qualquer omissão nesse sentido e não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

Em relação aos aventados princípios da capacidade contributiva e da boa fé que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, este conselho, só pode deixar de aplicar determinado ato legal se o mesmo tiver sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, com eficácia *erga omnes*, ou se houver resolução do Senado suspendendo a eficácia da aplicação do dispositivo legal.

Diante das reiteradas decisões neste sentido o CARF já editou inclusive súmula a respeito

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

No tocante à violação do sigilo bancário, não há como acatar o pedido da recorrente uma vez que foi ela própria que apresentou os extratos à Autoridade Fiscal, conforme expressado na Impugnação, razão pela qual não há que se falar em “quebra de sigilo”.

Em relação aos valores considerados como receitas omitidas alega a recorrente que tais valores foram, em grande parte, repassados aos transportadores autônomos e, por conseguinte, somente, a diferença entre os valores percebidos e aqueles repassados aos efetivos responsáveis pelo transporte das mercadorias poderiam ser considerados receita.

Porém cumpre observar que a base de cálculo da tributação do SIMPLES, compreende o preço dos serviços prestados, excluídas as vendas canceladas, as devoluções, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos cobrados.

Assim há de se concluir, que nas empresas optantes pelo SIMPLES, o resultado operacional delas é a receita bruta, e portanto, o valor ofertado à tributação deveria corresponder, exatamente ao total dos valores percebidos.

Desta forma não há como se acatar a pretensão da recorrente que deseja que a base de incidência da alíquota do SIMPLES se dê somente sobre o seu lucro, por destoar frontalmente, do que determina o art. 5º, da Lei nº 9.317/96, *in verbis*:

*“Art. 5º O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES, será determinado mediante a aplicação, sobre a receita bruta mensal auferida, dos seguintes percentuais:
(...)”*

Em relação a este lançamento de omissão de receitas decorrentes de Receita de Prestação de Serviços de Transportes não escriturados foi aplicada a multa de ofício de 150%.

Não concordo com a aplicação da multa agravada neste caso, pois o agravamento só é possível quando a fiscalização provar que houve evidente intuito de fraude, ou tenha ocorrido crime contra a ordem tributária, definidos na Lei nº 9.430/96.

No presente caso a fiscalização considerou uma mera omissão de receita apurada com base em depósitos bancários e abatimentos feitos de forma incorreta, referentes a subcontratação de serviços, configurou a prática de crime e impôs o agravamento da multa de ofício.

A multa de lançamento de ofício qualificada, decorrente do art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, aplicada, muitas vezes, de forma generalizada pelas autoridades lançadoras, deve obedecer toda cautela possível e ser aplicada, tão somente, nos casos em que ficar nitidamente caracterizado o evidente intuito de fraude, conforme farta Jurisprudência emanada do então Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes.

Diante destas decisões reiteradas o atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais sumulou a matéria, através da Súmula CARF nº 25 que determina:

Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

O evidente intuito de fraude só floresce nos casos típicos de adulteração de comprovantes, adulteração de notas fiscais, conta bancária em nome fictício, falsidade ideológica, notas calçadas, notas frias, notas paralelas, dentre outras, quando a aplicação da multa agravada deve prosperar, conforme se observa pela jurisprudência abaixo:

Acórdão CSRF/01-04.917, 13 de abril de 2004:

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. APLICAÇÃO - No caso de lançamento de ofício será aplicada multa calculada sobre o crédito tributário apurado, no percentual de 150%, quando caracterizado o evidente intuito de fraude por parte do autuado, em face dos levantamentos realizados pela autoridade autuante e fatos revelados nos autos do processo.

Acórdão n.º. 103-12.178, de 17 de março de 1993:

CONTA BANCÁRIA FICTÍCIA – Apurado que os valores ingressados na empresa sem a devida contabilização foram depositados em conta bancária fictícia aberta em nome de pessoa física não encontrada e com movimentação pelas representantes da pessoa jurídica, está caracterizada a omissão de receita, incidindo sobre o imposto apurado a multa majorada de 150% de que trata o art. 728, III, do RIR/80.

Portanto, não há como se sustentar o agravamento da multa neste caso e consequentemente a representação fiscal para fins penais.

Em relação a discordância da recorrente em relação à omissão de receitas com base em depósitos bancários, não pode prosperar já que há previsão legal para este lançamento, que é o art. 42 da Lei nº 9.430/96, que determina:

“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.”

Assim, intimado o Contribuinte a justificar os valores creditados em suas contas bancárias, compete a este, e não ao Fisco, demonstrar a origem de cada um dos depósitos questionados se quiser eximir-se da ilação legal prevista ou, comprovar que os valores foram oferecidos a tributação.

No tocante ao Termo de Arrolamento de Bens, este é procedimento preparatório de eventual cautelar fiscal, destinado a verificar o patrimônio do contribuinte, permitindo à Administração Tributária o acompanhamento da movimentação patrimonial, sem prejuízo da possibilidade da livre disposição dos bens arrolados, sendo a única obrigatoriedade decorrente à comunicação ao Fisco no caso de venda.

O arrolamento de bens objetiva impedir a dissipação dos bens e a facilitação do recebimento do crédito tributário lançado ao final do julgamento administrativo.

No tocante ao Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES – ADE, o Contribuinte, por intermédio de Manifestação de Inconformidade, sustenta o cancelamento do referido ADE em virtude da pendência de discussão dos créditos tributários consubstanciados no processo administrativo nº 19515.004515/201097.

Conforme apurado no referido processo, a Fiscalização constatou que a recorrente auferiu, no ano-calendário 2006, como receita bruta total o montante de R\$ 7.220.899,19, extrapolando o valor do limite legal da receita bruta anual para permanência no Simples, conforme disposto nos art. 9º, I e II, sendo enquadrada no art. 13, II, “a”, combinado com o art. 14, I, e art. 15, IV, da Lei nº 9.317/96, que determinam:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

I na condição de microempresa, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

II na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais);

(...)

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;

Portanto, a lei de regência, vigente ao tempo dos fatos, determinava que o contribuinte fosse excluído do sistema de tributação favorecido no ano seguinte ao que ultrapassasse o limite legal permitido e, no caso, a recorrente auferiu receita bruta superior a R\$1.200.000,00 incorrendo em situação excludente.

Ademais, vale salientar que, foram rechaçados os argumentos articulados na Impugnação contra os lançamentos formalizados no processo nº 19515.004515/2010-97, restando, ratificada a pertinência da exclusão do SIMPLES, nos termos do ADE.

Processo nº 19515.004515/2010-97
Acórdão n.º **1302-001.138**

S1-C3T2
Fl. 67

Por fim, cabe observar que o crédito tributário formalizado no propalado processo administrativo do qual decorreu o ADE em epígrafe permanece com sua exigibilidade suspensa, enquanto atendidos os termos do artigo 151, III, do CTN, situação que em nada afeta a eficácia do Ato Declaratório.

Assim, voto por dar provimento parcial à impugnação, para derrubar exclusivamente o agravamento da multa.

(assinado digitalmente)

Guilherme Pollastri Gomes da Silva Relator

Voto Vencedor

Conselheira Cristiane Silva Costa

Com a devida vênia ao entendimento do nobre Conselheiro Relator, divirjo a respeito do afastamento da multa qualificada (150%) especificamente quanto à omissão de receita de prestação de serviço de transporte não escriturado. A citada penalidade foi aplicada sob os seguintes fundamentos, conforme Termo de Verificação às fls. 173/176 deste processo:

Tendo em vista o contribuinte ter declarado na sua DIPJ-SIMPLES uma receita bruta anual de R\$388.582,91, e termos apurado conforme documentação constante dos Anexos de 01 a 12 "Relatórios de Fretes Recebidos" um montante de R\$5.564.169,71, referente a receita de prestação de serviços de transporte, o contribuinte omitiu reiteradamente nos meses de janeiro a dezembro de 2006 reduziu sua receita de prestação de serviços, com intuito de eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributos, visando a sonegação fiscal e a permanência no SIMPLES.

Portanto para a infração Omissão de Receitas de Prestação de Serviços de Transporte será aplicada multa qualificada de 150%, em consonância com o disposto no art. 44, inciso II da Lei nº 9430/96 c/c art. 19 da lei nº 9.317/96.

Vale lembrar os termos do artigo 44, II, da Lei n. 9430/1996, que tinha a seguinte redação ao tempo dos fatos geradores (2006):

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (...)

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. (Vide Lei nº 10.892, de 2004)

Na hipótese de fraude, como definida pela Lei nº 4.502/1964, de rigor a aplicação de multa qualificada. Transcreve-se, a seguir, o disposto no artigo 72, da mencionada Lei nº 4.502/1964:

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.

No caso destes autos, houve imputação de multa qualificada diante da conduta da contribuinte de declarar na sua DIPJ-SIMPLES uma receita bruta muito inferior àquela identificada pela fiscalização quanto aos serviços de transporte. Com efeito, tendo a Contribuinte declarado receita bruta de R\$ 388.582,91 quanto a esta atividade, a Receita

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 23/10/2014 por CRISTIANE SILVA COSTA, Assinado digitalmente em 23/10/2014

4 por GUILHERME POLLASTRI GOMES DA SILVA, Assinado digitalmente em 22/11/2014 por EDUARDO DE ANDRADE

, Assinado digitalmente em 23/10/2014 por CRISTIANE SILVA COSTA

Impresso em 04/12/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Federal identificou receita em valor mais de 10 (dez) vezes superior, no importe de R\$ 5.564.169, evidenciando-se a fraude na forma do artigo 72, acima colacionado.

Fiscais: A respeito do assunto, destaque-se decisão da Câmara Superior de Recursos

Processo Administrativo Fiscal Período de apuração: 31/12/1998 a 20/11/2000, 31/03/2001 a 30/04/2001 RECURSO ESPECIAL. DECISÃO NÃO UNÂNIME, CONTRÁRIA À LEI E À PROVA DOS AUTOS. Demonstrado que a decisão contraria a lei e à prova dos autos, deve ser conhecido o recurso especial da Fazenda Nacional, para reformá-la. MULTA QUALIFICADA. CARACTERIZAÇÃO. O comportamento consistente do contribuinte de deixar de declarar a quase totalidade de suas receitas ao fisco federal, torna notório o intuito de retardar o conhecimento, por parte da autoridade fiscal, das circunstâncias materiais da obrigação tributária, justificando a aplicação da multa qualificada. (...) (Acórdão 9101-001.096. Processo 11543.001084/2004-10)

Diante de tais razões, rendendo minhas homenagens ao voto do Ilustre Conselheiro Relator, divirjo parcialmente de seu voto, para negar provimento ao Recurso Voluntário também para manter a multa qualificada no percentual de 150% relativamente à omissão de receita de prestação de serviço de transporte não escriturado.

(assinado digitalmente)

Cristiane Silva Costa – Conselheira.