



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

Processo n° 10240.001080/2009-98
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-003.421 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente S & A COMÉRCIO E TRANSPORTES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

NULIDADE.

No caso de o enfrentamento das questões na peça de defesa denotar perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento e estando a decisão motivada de forma explícita, clara e congruente, não há que se falar em nulidade dos atos em litígio.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

O MPF é ato *interna corporis* de controle interno e eventuais vícios são consideradas meras irregularidades, que não têm efeito de contaminar de nulidade o crédito constituído pelo lançamento de ofício.

DEVER DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO LANÇAMENTO.

Cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, na atribuição do exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil em caráter privativo, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

OMISSÃO DE RECEITAS.

Caracteriza-se como omissão a falta de registro das aquisições de mercadorias, ressalvada à pessoa jurídica a prova da improcedência.

RECEITA BRUTA. PIS.COFINS.

O Pis e a Cofins devem ser calculadas com base na receita bruta, tendo em vista que o STF declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. INAPLICABILIDADE.

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.

DOCTRINA.JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Os lançamentos de PIS, de Cofins e de CSLL sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias, a relação de causalidade que os informa leva a que os resultados dos julgamentos destes feitos acompanhem aqueles que foram dados à exigência de IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário unicamente para afastar a qualificação da multa, reduzindo-a a 75%.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Marco Rogerio Borges, Paulo Mateus Ciccone (Presidente), Eduardo Morgado Rodrigues e Edgar Braganca Bazhuni (Suplentes Convocados).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém (PA).

Adoto, em sua integralidade, o relatório do Acórdão de Impugnação nº **01-15.841 - 2ª Turma da DRJ/BEL**, complementando-o, ao final, com as pertinentes atualizações processuais.

"1. Contra a Recorrente contribuinte em epígrafe foram lavrados Autos de Infração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e Contribuição para Seguridade Social (INSS), referentes ao ano-calendário de 2005, apurados pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES). A ciência do lançamento ocorreu em 25/06/2009, fl.107. O valor do crédito tributário apurado está assim constituído: (em Reais)

Imposto de Renda Pessoa Jurídica, fl.41

| | |
|---|------------------|
| Imposto | 30.118,14 |
| Juros de Mora (cálculo até 29/05/2009) | 13.837,48 |
| Proporcional (passível de redução) | 45.177,16 |
| Total do Crédito Tributário | 89.132,78 |

Contribuição para o PIS/PASEP, fl.66

| | |
|---|------------------|
| Imposto | 30.118,14 |
| Juros de Mora (cálculo até 29/05/2009) | 13.837,48 |
| Multa Proporcional (passível de redução) | 45.177,16 |
| Total do Crédito Tributário | 89.132,78 |

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, fl.76

| | |
|---|-------------------|
| Imposto | 48.262,42 |
| Juros de Mora (cálculo até 29/05/2009) | 22.372,55 |
| Multa Proporcional (passível de redução) | 72.393,53 |
| Total do Crédito Tributário | 143.028,53 |

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, fl.86

| | |
|---|-------------------|
| Imposto | 96.524,84 |
| Juros de Mora (cálculo até 29/05/2009) | 44.745,15 |
| Multa Proporcional (passível de redução) | 144.787,20 |
| Total do Crédito Tributário | 286.057,19 |

Contribuição para Seguridade Social – INSS, fl.96

| | |
|---|-------------------|
| Imposto | 195.546,14 |
| Juros de Mora (cálculo até 29/05/2009) | 89.600,33 |
| Multa Proporcional (passível de redução) | 293.319,16 |
| Total do Crédito Tributário | 578.465,63 |

Os lançamentos se fundamentam na infração referente à omissão de receitas de pela falta de registro das aquisições de mercadorias apurada a partir da receita conhecida pelo cotejo entre os valores informados na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - Simples(DSPJ - Simples), fls. 83-100, bem como os recolhimentos, fls. 102-103 e aquelas fornecidas pela Secretaria de Estado e Finanças do Estado de Rondônia nas Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIAM) da fls. 124-148 e 171-243, pela Superintendência da Zona Franca de Manaus (Suframa), fls. 280-284 e pelos fornecedores, Anexos I a VIII. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 530, art. 532 e art. 537 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR, de 1999).

Nos registros internos da RFB, a Recorrente encontra-se domiciliada no mesmo endereço da pessoa jurídica Catarinense Comércio de Materiais para Construção Ltda, CNPJ 34.755.637/0001-00, fato este comprovado no Termo de Constatação nº 001, de 2009, fls. 271-275. Em conformidade com o Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) verificou-se que José Amadio Silva de Moura, CPF: 479.324.652-49, sócio da Recorrente, consta como empregado da empresa Catarinense Comércio de Materiais para Construção Ltda. Ainda na Guia de Recolhimento do FGTS e Informação da Previdência Social (GFIP), a Catarinense Comércio de Materiais para Construção Ltda é indicada como responsável pela Recorrente. De acordo com o Ofício nº 3312008/SEADM/ALCGM/SUFRAMA de 22.08.2008 Wagner da Costa Gonçalves, CPF: 498.018.562-20, é procurador e responsável pela interinação das mercadorias da Recorrente, bem como empregado da Catarinense Comércio de Materiais para Construção Ltda até 25.11.2008, conforme informações constantes no CNIS. Uma vez evidenciado o interesse comum, houve a lavratura do Termo de Sujeição Passiva Solidária, fls. 75-77, para Catarinense Comércio de Materiais para

Construção Ltda, do qual foi intimada em 29.06.2009, fl. 78 (art. 124 e art. 135 do Código Tributário Nacional).

Cientificada em 29.06.2009, fls. 74, a Recorrente apresentou a impugnação em 27.07.2009, fls. 334-354, com as alegações abaixo sintetizadas.

- O Termo de Início de Fiscalização, iniciado em 03 de setembro de 2008, não menciona qual o objeto da ação fiscal, qual sua abrangência, não fazendo menção à auditoria de qualquer tributo;
- No Mandado de Procedimento Fiscal consta que o objeto da fiscalização seria o SIMPLES. No entanto, o contribuinte foi autuado sobre o IRPJ, PIS, COFINS, CSLL e SIMPLES;
- Não tomou ciência das prorrogações do MPF; Pede a nulidade de todo o procedimentos fiscal;
- Foi descumprido o prazo de validade de 60 dias para os atos praticados pela fiscalização (§2º, art.7º do Decreto 70.235 de 6 de Março de 1972)
- A auditoria foi realizada fora da sede da empresa; Não foi possível a contribuinte acompanhar qualquer auditoria em suas contas (art.10 do Decreto 70.235 de 6 de Março de 1972);
- Não consta do Auto de Infração as assinaturas dos auditores Zenilson Melo de Carvalho e Ivone Rodrigues da Silva Luz, embora tenham participado de todas as fases do processo de auditoria fiscal. Pede a nulidade da autuação com base nos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235 de 6 de Março de 1972;
- Os auditores que realizaram o procedimento fiscal não possuem formação contábil;
- Constam elementos inexatos no Termo de Encerramento emitido pelos auditores autuantes, tais como: os auditores utilizaram todos os documentos que estavam em seu poder para efetuar o lançamento, no entanto relataram que a ação fiscal foi levada a efeito por amostragem; inexistência de embasamento técnico contábil, falta de amparo jurídico na legislação que regulamenta a matéria;
- Se algumas notas fiscais não tiveram seu pagamento confirmado pela impugnante, e nem pela fiscalização, fica provada a inconsistência do relatório obtido junto à SUFRAMA;
- Os valores totalizados como Omissão de Receitas para efeito de IRPJ e CSLL, não poderiam compor a base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS; Combate a constitucionalidade da Lei nº9.718/98, que em seu art.3º, igualou o conceito de faturamento ao de receita bruta, abandonando o conceito de faturamento definido pelo Supremo Tribunal Federal;

- Acrescenta doutrina e julgados;
- Não está provado nos autos que houve evidente intuito de fraude, para que então se desse a aplicação da multa de 150%, tal como ocorreu. Ocorreram falhas nos sistemas contábeis que realizam os cálculos tributários e subsidiavam o preenchimento das declarações. Não reconhece como suas a maioria das notas fiscais constantes da relação apontada na autuação. Erros ou diferenças de valores acontecem no cotidiano de todas as empresas e mesmo pessoas. O exagero está em penalizar erro de fato como se fora praticado com evidente intuito de fraude;
- Pede a nulidade e o cancelamento dos Autos de Infração, pelos motivos já expostos.

O Acórdão de Impugnação nº 01-15.841 da 2ª Turma da DRJ/BEL julgou improcedente a Impugnação do contribuinte e manteve integralmente o crédito tributário, conforme a seguinte ementa:

"ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Será efetuado lançamento de ofício, no caso de omissão de rendimentos tributáveis percebidos pelo contribuinte e omitidos na declaração do imposto de renda.

TERMO DE INÍCIO. PERDA DE EFICÁCIA - Rejeita-se a preliminar que suscita a perda de eficácia do Termo de Início 60 dias após o início da ação fiscal em virtude da falta de amparo legal ao argumento.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DO LANÇAMENTO. COMPETÊNCIA DO AUDITOR-FISCAL: Definidas em Lei, as atribuições do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal são legítimas e, inexistindo quaisquer determinações acerca de formação específica e/ou registro em Conselho Regional para fins de regular exercício profissional, não subsiste qualquer alegação de nulidade dos lançamentos formalizados pelos agentes fiscais, no regular exercício de sua competência funcional.

ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. DECISÕES DO STF PROFERIDAS INCIDENTALMENTE. A lei nº 9.718, de 1998, foi editada com presunção de legitimidade e vige enquanto não for afastada do sistema jurídico brasileiro. DECISÕES do STF proferidas em Ação Direta de Inconstitucionalidade beneficiam apenas as partes das ações respectivas."

Do Recurso Voluntário

Inconformado com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, em que reitera os argumentos apresentados na peça impugnatória, e requer os seguinte pedidos:

"Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, cerceado o direito de defesa da Impugnante ao apresentarem o Termo de Início de Fiscalização com imprecisão, confundindo a quem deveriam informar;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, cerceado o direito de defesa da Impugnante ao não lhe informar, no início do procedimento fiscal, que iriam fiscalizar, também, as Contribuições e o IRPJ, além do SIMPLES;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, cerceado o direito de defesa da Impugnante ao não lhe informar sobre as diversas prorrogações havidas no prazo de conclusão da ação fiscal;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, cerceado o direito de defesa da Impugnante ao passar mais de sessenta dias sem realizar nenhum ato de ofício e não lhe informar sobre a continuidade da ação fiscal;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, cerceado o direito de defesa da Impugnante ao realizar a auditoria fora de seu domicílio fiscal;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por não terem, os Auditores Zenilson Melo de Carvalho e Ivone Rodrigues da Silva Luz, assinado os Autos de Infração, gerando dúvidas acerca da competência do servidor que procedeu à lavratura;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por não terem, os Auditores que realizaram a ação fiscal, comprovado que possuem formação superior em Ciências Contábeis, conforme determina o Conselho Federal de Contabilidade;

Em relação à preliminar, que sejam declarados nulos os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, cerceado o direito de defesa da Impugnante ao fazer constar no Termo de Encerramento que realizaram verificações "por amostragem" quando, na verdade, verificaram todos os seus documentos de suporte contábil;

Caso haja entendimento diverso desse Conselho, que sejam cancelados os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, abandonado o elemento contábil previsto na legislação tributária para fundamentar seu lançamento em valores de compras não reconhecidos pela Impugnante;

Caso haja entendimento diverso desse Conselho, que seja cancelada a multa de 150%, por terem, os Auditores, cometido erro em seu enquadramento, aplicando a referida penalidade quando deveriam ter aplicado o percentual correspondente a declaração inexata.

Caso ainda haja entendimento diverso desse Conselho, que sejam cancelados os Autos de Infração do PIS e da COFINS, por terem, os Auditores, utilizado base de cálculo já declarada inconstitucional, abandonando o conceito de "faturamento" definido pelo Supremo Tribunal Federal."

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende ao demais requisitos, motivo pelo qual dele conheço.

Preliminares

As nulidades no processo administrativo fiscal são disciplinadas nos artigos 59, 60 e 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, transcritos a seguir:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;(grifo nosso)

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

§ 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.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Verifica-se de forma manifesta que nenhuma das preliminares suscitadas pela recorrente configuram-se como nulidades, pois não se constata no presente caso atos e termos foram lavrados por pessoa incompetente ou; despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Logo não se vislumbra as hipóteses presentes nos artigos 59 a 61 do Decreto 70.235/1972, o que será detalhadamente visto na análise deste voto.

Processo nº 10240.001080/2009-98
Acórdão n.º 1402-003.421

S1-C4T2
Fl. 2.152

Não há qualquer imprecisão no Termo de Início de Fiscalização. O referido termo, que está assinado pela autoridade competente, é claro ao definir o período em análise (anos-calendário 2005 e 2006).

O mandado de procedimento fiscal (MPF) também é transparente ao definir o período de apuração de 01/2005 a 12/2006 e os tributos objetos da fiscalização os **tributos/contribuições abrangidos pelo SIMPLES**.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO Nº 02.5.01.00-2008-00469-6

| | |
|---|---------------------------------|
| CONTRIBUINTE/RESPONSÁVEL | |
| CNPJ/CPF: 01.627.643/0001-22 | |
| NOME EMPRESARIAL/NOME: S & A COMERCIO E TRANSPORTES LTDA | |
| ENDEREÇO: AVENIDA NACOES UNIDAS, 1200 | COMPLEMENTO: |
| BAIRRO: ROQUE | UF: RO |
| MUNICÍPIO: PORTO VELHO | CEP: 76.804-436 |
| PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO | |
| TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES : SIMPLES | PERÍODOS : 01/2005 a 12/2006 |
| AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL | MATRÍCULAS SIPE/SIAPE |
| PEDRO EUGENIO BARBOSA MACHADO | 01292187 / 1537322 SUPERVISÃO |
| ELIZANA KOMAR SCHNEIDER | 01291744 / 1537293 |
| IVONE RODRIGUES DA SILVA LUZ | 01171294 / 1369599 |
| ZENILSON MELO DE CARVALHO | 01169623 / 1368223 |
| ENCAMINHAMENTO | |
| <p>Determino, nos termos da Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, a execução do procedimento fiscal definido pelo presente Mandado, que será realizado pelo(s) Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil (AFRFB) acima identificado(s), que está(ão) autorizado(s) a praticar, isolada ou conjuntamente, todos os atos necessários a sua realização.</p> <p>Este Mandado deverá ser executado até 31 de Dezembro de 2008. Este instrumento poderá ser prorrogado, a critério da autoridade outorgante, em especial na eventualidade de qualquer ato praticado pelo contribuinte/responsável que impeça ou dificulte o andamento deste procedimento fiscal, ou a sua conclusão.</p> <p style="text-align: center;">Porto Velho, 02 de Setembro de 2008.</p> <p style="text-align: center;">PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO</p> <p style="text-align: center;">RAQUEL PATRICIO DA SILVA - Matrícula: 00872460 DELEGADO(A)-ADJUNTO(A) DRF PORTO VELHO</p> <p style="text-align: center;">Assinado eletronicamente conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007</p> | |
| <p>1. O AFRFB deverá identificar-se mediante apresentação de sua identidade funcional ao contribuinte/responsável.</p> <p>2. Em caso de dúvida, o contribuinte/responsável poderá entrar em contato com: Chefe de Equipe: PEDRO EUGENIO BARBOSA MACHADO Telefone : (69) 2244810 Endereço: AV. ROGERIO WEBER, 1752 - Bairro: CENTRO - CEP.: 78.916-050</p> | |

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL ALTERADO EM 23/06/2009

| | |
|---|---------------------------------|
| NATUREZA DA ALTERAÇÃO | |
| PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO | |
| TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES INCLUIDOS : IRPJ | PERÍODOS : 01/2008 a 12/2008 |
| ENCAMINHAMENTO | |
| <p>Fica, nos termos da Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, alterado o Mandado de Procedimento Fiscal nº 02.5.01.00-2008-00469-6, conforme definido acima.</p> <p style="text-align: center;">Porto Velho, 23 de Junho de 2009.</p> <p style="text-align: center;">PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO</p> <p style="text-align: center;">ROBERTO MACHADO BUENO - Matrícula: 00028150 DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DRF PORTO VELHO</p> <p style="text-align: center;">Assinado eletronicamente conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007</p> | |
| DEMONSTRATIVO DE PRORROGAÇÕES | |
| <p>VALIDADE DE PRORROGAÇÃO DOS MPFs</p> <p>MPF prorrogado até: 01 de Março de 2009.</p> <p>MPF prorrogado até: 30 de Abril de 2009.</p> <p>MPF prorrogado até: 29 de Junho de 2009.</p> <p>MPF prorrogado até: 28 de Agosto de 2009.</p> | |

Verifica-se um equívoco da Recorrente ao entender que o SIMPLES trata-se de um tributo, quando de fato caracteriza-se como sendo um sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições. A inscrição no SIMPLES implica pagamento mensal unificado dos seguinte impostos e contribuições, conforme §1º e alíneas do Art. 3º da Lei 9.317/1996:

Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art. 2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

§ 1º A inscrição no SIMPLES implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:

- a) Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;
- b) Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP;
- c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;
- d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS;
- e) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI;
- f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam a Lei Complementar no 84, de 18 de janeiro de 1996, os arts. 22 e 22A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991 e o art. 25 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994. (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.10.2001) (Vide Lei 10.034, de 24.10.2000)

A recorrente estava sujeito ao pagamento de impostos e contribuições no ano-calendário que eram recolhidos através de um recolhimento mensal no SIMPLES, portanto manifestadamente o procedimento fiscal teria como objeto os tributos e contribuições abrangidos pelo SIMPLES, nos anos-calendário de 2005 e 2006.

O MPF tem validade por cento e vinte dias prorrogáveis quantas vezes sejam necessárias, observando em cada ato o prazo de 60 sessenta dias, cujas informações ficam disponíveis da pessoa jurídica na internet independentemente notificações sucessivamente formalizadas. A sua extinção ocorre com a conclusão do procedimento fiscal registrado em termo próprio. Este ato é de controle interno e eventuais vícios são consideradas meras irregularidades, que não têm efeito de contaminar de nulidade do crédito constituído pelo lançamento de ofício.

No presente caso, o procedimento está regular, uma vez que a autoridade competente expediu regularmente o MPF nº 02.5.01.00-2008-00469- 6, com código de acesso nº 37509044 pra acompanhamento no sítio institucional da RFB, conforme informação constante no Termo de Início de Procedimento Fiscal.

Na atribuição do exercício da competência da RFB, em caráter privativo, cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário pelo lançamento, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Cabe ressaltar que o lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação à pessoa jurídica, nos casos em que a autoridade dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. Também pode ser efetivado por autoridade de jurisdição diversa do domicílio tributário da pessoa jurídica e fora do estabelecimento, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador. Neste sentido o CARF em decisões reiteradas pronunciou-se, conforme súmula nº 6:

Súmula CARF nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

Não há quaisquer dúvidas sobre cerca da competência do servidor que procedeu à lavratura dos Autos de Infração, pois, consta nestes a assinatura e matrícula da Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil Elizana Komar Schneider. Nota-se que a presença de um auditor assinando o Auto de Infração convalida o ato.

A legislação tributária atribui ao Auditor-Fiscal da Receita Federal, independentemente de registro no Conselho Regional de Contabilidade, competência para a fiscalização do imposto, proceder ao exame dos livros e documentos contábeis das contribuintes, realizar as diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão das declarações, balanços e documentos apresentados, e das informações prestadas, portanto, incabível falar em nulidade de ato por ele praticado no exercício de suas funções, neste sentido o CARF em decisões reiteradas pronunciou-se, conforme súmula nº 8:

Súmula CARF nº 8: O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

Não há nenhum cerceamento de defesa, já que é claro para a recorrente que a Autoridade Fiscal verificou todos os seus documentos de suporte contábil, ou seja, as verificações não foram realizadas por amostragem.

Pelos argumentos acima expostos, devem ser rejeitadas as preliminares alegas pela Recorrente.

Mérito

A requerente alega que devem ser cancelados os Autos de Infração do SIMPLES, do IRPJ, do PIS, da COFINS e da CSLL, por terem, os Auditores, abandonado o elemento contábil previsto na legislação tributária para fundamentar seu lançamento em valores de compras não reconhecidos pela Impugnante;

Verifica-se que a recorrente contribuinte efetuou compras e realizou a internação de mercadorias em Área de Livre Comércio, conforme informações da SUFRAMA, e que os respectivos pagamentos foram confirmados e comprovados através de documentos hábeis e idôneos, em diligência junto aos fornecedores, conforme os exames realizados pela Autoridade Fiscal:

- Os volumes anexos de I a VIII, tratam das intimações junto aos fornecedores de mercadorias, para que apresentassem comprovantes de recebimento relativos às Notas Fiscais emitidas a recorrente.
- Nas respostas das empresas intimadas está demonstrada a autenticidade das Notas Fiscais, inclusive com a apresentação de extratos bancários em que coincidem datas e valores com o que foi vendido ao autuado.
- A fiscalização tomou a providência de intimar os fornecedores, que demonstraram a efetiva venda de mercadorias relacionadas na notas fiscais em questão.

Em razão da demonstração clara da existência de compras por parte da contribuinte junto aos fornecedores intimados, VOLUMES ANEXOS I a VIII, não deve prosperar a alegação da negativa geral de compras e pagamentos efetuados pela recorrente.

Caracteriza-se como omissão de receitas a falta de registro de aquisições de mercadorias, ressalvada à pessoa jurídica a prova da improcedência. No presente caso, o lançamento se fundamenta na infração referente à omissão de receitas devidos a falta de falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, conforme Art. 40 da Lei nº 9.430 de 1996, transcrito a seguir:

"Art. 40. A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica, assim como a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, caracterizam, também, omissão de receita. "

Ressalta-se que a recorrente, quando intimada, não comprovou a origem dos recursos utilizados nos pagamentos das referidas compras. Na autuação foi observado o disposto no Art. 24 da Lei nº 9.249/95, a seguir transcrito:

"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. "

Nota-se ainda que, em decorrência da infração de omissão de receitas constatada foram geradas outras infrações: "Insuficiência de Recolhimento" do SIMPLES, em decorrência da diferença de percentual aplicada sobre a receita bruta no ano-calendário de 2005.

Analisando todos os argumentos da recorrente verifica-se que não foram produzidos no processo novos elementos de prova suficientemente robustos para ilidir a exigência, de modo que o conjunto probatório já produzido evidencia que o procedimento de ofício está correto.

Da aplicação da Multa Qualificada

A justificativa da Autoridade Fiscal para qualificar a multa reside no fato "do sujeito passivo ter transmitido "PJSI - Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica — SIMPLES" com receitas muito inferiores àquelas efetivamente recebidas. Assim, temos um conjunto de condutas cujo objetivo não pode ser outro senão àquelas tendentes a retardar o conhecimento por parte da Autoridade Fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, assim como das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente".

A recorrente vem esclarecer que tal fato ocorreu por falhas nos sistemas contábeis que realizam os cálculos tributários e subsidiavam o preenchimento das referidas declarações. Alega que no presente caso nada mais houve que uma **declaração inexata**.

Verifica-se que o cenário descrito pela Autoridade Fiscal se enquadra como simples apuração de omissão de receita, assunto que encontra-se pacificado no CARF por meio da súmula nº 14:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Logo, assiste razão a recorrente no seu pleito de redução da multa de ofício.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Neste sentido o CARF em decisões reiteradas pronunciou-se, conforme súmula nº 2:

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

Caso ainda haja entendimento diverso desse Conselho, que sejam cancelados os Autos de Infração do PIS e da COFINS, por terem, os Auditores, utilizado base de cálculo já declarada inconstitucional, abandonando o conceito de "faturamento" definido pelo Supremo Tribunal Federal."

Ressalta-se que em razão de sua opção de sistema de apuração e recolhimento pelo SIMPLES, o conceito da receita bruta, base de cálculo de todos os tributos e contribuições que fazem parte daquele sistema é definido pelo Art. 2º da Lei nº9.317/96, transcrito a seguir.

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

[...]

§ 2º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

Neste entendimento, descabe a argumentação intentada pela recorrente a respeito da base de cálculo utilizada na autuação para a apuração do PIS e COFINS.

Conclusão

Ante o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade, e no mérito dar provimento parcial para reduzir a multa qualificada para 75%.

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias