



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

Processo nº 10380.002428/2010-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-002.973 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente F C VASCONCELOS COELHO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2006

RECEITAS DECLARADAS. DIPJ. RECEITAS ESCRITURADAS. LIVRO FISCAL.

Constatada a existência de receitas escrituradas em livro fiscal em montante superior às receitas informadas na DIPJ, correto o lançamento de ofício do imposto de renda incidente sobre as diferenças de receita omitida (base de cálculo do Simples Nacional).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A perícia é reservada à elucidação de pontos duvidosos que exijam esclarecimentos especializados para o deslinde da questão. Restringindo-se a questão controversa à apresentação de prova documental, torna-se prescindível, para solução do litígio, a realização de perícia visando tão-somente suprir a obrigação do sujeito passivo em comprovar a regularidade de sua escrituração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, não conhecer de matérias de cunho constitucional e na parte conhecida, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Processo nº 10380.002428/2010-01
Acórdão n.º **1402-002.973**

S1-C4T2
Fl. 311

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros:

Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Julio Lima Souza Martins, Eduardo Morgado Rodrigues, Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele Macei e Paulo Mateus Ciccone. Ausente justificadamente o Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC) assim ementado:

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

Ano-calendário: 2006

Receitas Declaradas. DIPJ. Receitas Escrituradas. Livro Fiscal.

Constatada a existência de receitas escrituradas em livro fiscal em montante superior às receitas informadas na DIPJ, correto o lançamento de ofício do imposto de renda incidente sobre as diferenças de receita omitida (base de cálculo do Simples Nacional).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

Direito ao contraditório. Cerceamento do direito de defesa. Inocorrência. Impugnação.

Descabe falar em cerceamento do direito de defesa durante a ação fiscal, posto que se trata de fase pré-processual em que se verifica o cumprimento das obrigações tributárias. Somente com a impugnação é que se inaugura a fase litigiosa do processo administrativo fiscal.

Intimação à Advogado. Falta de previsão legal. indeferimento.

O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço fornecido pelo próprio contribuinte à Receita Federal do Brasil (RFB) para fins cadastrais. Dada a inexistência de previsão legal, há que ser indeferido o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do advogado.

Pedido de Perícia. Indeferimento.

A perícia é reservada à elucidação de pontos duvidosos que exijam esclarecimentos especializados para o deslinde da questão. Restringindo-se a questão controversa à apresentação de prova documental, torna-se prescindível, para solução do litígio, a realização de perícia visando tão-somente suprir a obrigação do sujeito passivo em comprovar a regularidade de sua escrituração.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido"

O caso foi relatado pela instância *a quo* nos seguintes termos:

Do lançamento

“Trata o presente processo de impugnação aos Autos de Infração que exigem da interessada o recolhimento das seguintes importâncias, todas apuradas sob as regras do Simples, correspondentes ao ano calendário de 2006:

Tributo/Contribuição	Em R\$
IRPJ-Simples	60.574,65 (fl.03)
CSLL-Simples	61.870,65 (fl.28)
PIS/Pasep-Simples	44.313,55 (fl.20)
COFINS-Simples	182.083,60 (fl.36)
INSS-Simples	523.263,62 (fl.44)

Às exações supra, foram aplicadas multa de lançamento de ofício de 75% e juros de mora.

Como consta nos Autos de Infração, foi feito o lançamento de ofício a título de (i) omissão de receitas (receitas não escrituradas) e, também, (ii) em razão da omissão de receitas, por insuficiência de recolhimento dos impostos e contribuições apurados então pelo Simples.

De acordo com a descrição dos fatos no auto de infração do IRPJ- SIMPLES, temos:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS NÃO DECLARADAS

Receita operacional informada a menor na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - Simples, do ano-calendário de 2006, detectada a partir do confronto com os dados das vendas realizadas pela empresa no período, constantes dos livros fiscais - Livro de Apuração de ICMS, conforme demonstrado em planilha própria que se encontra anexa ao presente Auto de Infração, juntamente com cópias das folhas do livro fiscal aqui referido.

Da impugnação

A autuada apresentou sua impugnação, acostada às fls. 116 a, que ora se resume:

- **Da nulidade do auto de infração - falta de requisitos - falta de nome, telefone e endereço do chefe da AFRFB;**

- Aduz igualmente a nobre auditora fiscal, que as informações prestadas pelo contribuinte foram inferiores ao seu efetivo faturamento, e que na forma de suas informações prestadas nas épocas próprias (declaração simplificada

de pessoa jurídica SIMPLES), do ano calendário 2006, faturou valores superiores aos descritos na dita declaração;

- Em sua conclusão do auto em comento a Fiscal da RFB afirma que: "pelas vendas realizadas pela empresa no período, constantes nos livros fiscais, Livro de apuração de ICMS, conforme demonstrado em planilha própria que se encontra anexa ao presente Auto de Infração, juntamente com cópias das folhas do livro fiscal aqui referido".
- Aqui se encontram pontos importantes que devem ser destacados:
- Em primeiro plano, o contribuinte quando do recebimento do auto de infração em comento, não recebeu os anexos das folhas do livro fiscal aduzidas pela autoridade fazendária;
- Tal situação permeia-se de flagrante cerceamento de defesa ao contribuinte;
- Noutro item falhou a autoridade fiscal, por não constar tanto no AI como no mandado de procedimento Fiscal, o nome, o número do telefone e o endereço funcional do Chefe do AFRFB a que se refere o inciso V, das Portarias n.o. 1265/1999 e 11.371/2007;
- Ainda não se pode olvidar que a ação fiscal padeceu de vício insanável, a partir do momento em que detectada qualquer irregularidade em sua DCTF ou Declaração Simplificada de Pessoa Jurídica, deveria ter intimado o contribuinte para prestar esclarecimentos sobre o assunto, e se fosse o caso corrigi-las;
- Auto de Infração guerreado padece do vício de nulidade em razão de não ter constado em seu bojo, como também no MPF o nome e o telefone do chefe do AFRFB;
- Para referendar o aduzido acima, basta que se verifique o texto do art. 5 da Portaria SRF n.o. 1265/1999, que sustenta o arrazoado da contestante, que dita:

Art. 5º Nos casos de flagrante constatação de contrabando, descaminho ou qualquer outra prática de infração à legislação tributária, em que o retardo do início do procedimento fiscal coloque em risco os interesses da Fazenda Nacional, pela possibilidade de subtração de prova, o AFRF deverá iniciar imediatamente o procedimento fiscal, e, no prazo de cinco dias, contado da data do início do mesmo, será emitido Mandado de Procedimento Fiscal Especial (MPF-E), do qual será dada ciência ao sujeito passivo. (Redação dada pela Portaria SRF nº 2 1.614, de 30/11/2000)

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, o AFRF deverá lavrar termo circunstanciado, mencionando tratar-se de procedimento fiscal amparado por este artigo e contendo, no mínimo, as seguintes informações: (Incluído pela Portaria SRF nº 2 1.614, de 30/11/2000)

I - dados identificadores do sujeito passivo; (Incluído pela Portaria SRF nº 2 1.614, de 30/11/2000)

II - natureza do procedimento fiscal e descrição dos fatos, bem assim o rol dos livros, documentos ou mercadorias objeto de retenção ou apreensão, se houver; (incluído pela Portaria SRF nº 2 1.614, de 30/11/2000)

III - nome e matrícula do AFRF responsável pelo procedimento fiscal; (Incluído pela Portaria SRF nº 2 1.614, de 30/11/2000)

IV - nome, número do telefone e endereço funcional do chefe do AFRF a que se refere o inciso anterior. (Incluído pela Portaria SRF nº 2 1.614, de 30/11/2000)

- O Conselho de Contribuintes já pacificou o tema em baila, entendendo que em havendo violação aos dispositivos das Portarias em comento deve ser declarado nulo do AI, conforme decisão:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL — Autuação praticada sem o amparo em regulares Mandados de Procedimento Fiscal (Portaria nº 1265, de 22 de novembro de 1999) entende-se como contaminada de vício formal, justificando a declaração de nulidade do processo fiscal desde o início. Cabimento do disposto no inciso II do art. 173 do CTN. Recurso de ofício desprovido"(30. CC — Ac. 303-31151 — 3a C. — ReL Joao Holanda Costa, DOU 13.05.2004 — p. 41)

- **Da Nulidade - ausência de documentos informados pelo AFRFB que deveriam instruir o auto de infração;**

- Conforme relatado pelo auditor em suas informações complementares, as cópias dos livros em se baseou sua fundamentação deveriam estar anexadas ao presente, o que incorreu;

- Ora, o disposto no art. 9º do Decreto n.o. 70.235/72 é claro ao aduzir que os autos de infração deverão estar instruídos com todos os termos, depoimento, laudos e demais elementos de prova.

- Comentando o assunto supra, os autores Leandro Paulsen, René Avila e Ingrid Sliwka, assim professam:

Falta de anexação de provas e nulidade de auto de infração ou notificação de lançamento. Não só a ausência dos requisitos previstos no art. 10 são causas de nulidade do auto de infração ou da notificação de lançamento. A norma do art.9º que prevê a anexação de todos os documentos, no caput referidos, é impositiva, e a desobediência a esse mandamento (.. deverão estar instruídos com todos os ...) implica a nulidade do auto de infração, por dois fundamentos: primeiro, porque constitui desobediência a mandamento legal co gente; segundo, porque implica cerceamento de defesa, impedindo o sujeito passivo autuado de conhecer por completo a acusação, com todas as provas que alegadamente o tornariam devedor da quantia devida.

- Da Nulidade - ausência de intimação do contribuinte para prestar esclarecimentos;
- Nesse sentido deve-se examinar o teor do que prescreve o art. 7º da lei n.º 10426/2002, que assim dita:

Art. 7º- O sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - Dacon, nos prazos fixados, ou que as apresentar com incorreções ou omissões, será intimado a apresentar declaração original, no caso de não-apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela Secretaria da Receita Federal - SRF, e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Redação dada pela Lei 11.051, de 2004)

- O Conselho de Contribuintes ao analisar caso semelhante assim se manifestou:

Processo nº: 13603.001118/2002-881

Acórdão nº: 102-48.482

Recurso nº: 146.454

Recorrente : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

No julgamento do Recurso Voluntário em referência, conforme Voto manifestado em sessão de julgamento, esta Segunda Câmara decidiu, por unanimidade, por meio do Acórdão 102-47.710, em sessão de 22/06/2006, cancelar o auto de infração, em razão da presença de insanável vício de • nulidade, nos termos do art. 59 do Decreto 70.235/72, posto que todo o procedimento fiscal encontrava-se baseado em auto de infração lavrado com cerceamento do direito de defesa do contribuinte, já que, por determinação da Lei n. 10.426/2002, deveria o Contribuinte, anteriormente à lavratura do respectivo auto de infração, ter sido intimado a prestar esclarecimentos sobre as incorreções de sua DCTF.

- Resta evidenciado que caberia ao agente fiscal, ter oportunizado ao contribuinte que prestasse as devidas informações sobre os motivos que ensejaram os erros flagrantes cometidos em suas declarações;
- Ao deixar de agir na forma do mandamento legal, o auto de infração em comento passa a padecer de vício irremediável, não restando outra alternativa senão a declaração de nulidade do auto de infração guerreado;

Do mérito

- Meritoriamente o auto de infração não merece guarida, vez que as informações prestadas não coincidem com a realidade fática, merecendo que hajam perícias contábeis a fim identificar os valores corretos de lançamento, a teor do que prescreve o art. 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235/72;

- Do pedido

- Por tudo o que foi exposto, requer que V. S. a. admita a presente IMPUGNAÇÃO ao auto de infração originado do MPF nº. 0310100/01395109 — Cod. Receita 7104, com a finalidade de acolher as razões de defesa, declarando a nulidade do auto de infração guerreado, em razão de ausência do nome, telefone e endereço do chefe do AFRFB, bem ainda, pela falta de juntada de documentos que serviram de fundamento para o auto, e ao final pela ausência de intimação para o contribuinte prestar esclarecimentos pelas informações irregulares;

- No mérito julgar improcedente o AI, determinando ainda que seja realizada a devida perícia contábil do ano calendário 2006, objeto da fiscalização guerreada;

- Requer que todas as publicações/intimações sejam feitas exclusivamente em nome de FÁBIO JOSE DE OLIVEIRA OZORIO (OAB/CE 8.714), com endereço profissional na Av. Abolição, nº. 3882 — Altos, Meireles, • Fortaleza/CE, Cep: 60150-160 — (85) 3261.8325, sob pena de cerceamento de cerceamento de defesa)

Do recurso voluntário

A recorrente, inconformada com a decisão de 1ª Instância, apresenta em 07/10/2014 o recurso voluntário com as seguintes razões:

1. Nulidade do auto de infração em razão de não possuir em seu bojo, assim como no MPF, o nome, endereço e telefone do chefe do AFRFB.
2. Nulidade do auto de infração, pois os documentos que foram utilizados para fomentar a autuação, os Livros Fiscais, não foram anexados. Além do que, representou tal omissão em flagrante cerceamento de defesa, tendo em vista que o contribuinte não teve acesso às provas que corroboraram a autuação.
3. Nulidade do auto de infração, por ausência de intimação do contribuinte para prestar esclarecimentos.
4. A violação do sigilo fiscal da empresa, que feriu princípios constitucionais, pois inexistiu qualquer procedimento que pudesse legitimar o ato da Fazenda Federal em obter informações segundo as bases de dados da SEFAZ/CE, para servir de supedâneo para a lavratura do Auto de Infração.
5. Vedação ao caráter confiscatório da multa.
6. Inconstitucionalidade de multa isolada à luz do princípio da razoabilidade.
7. Aplicação imprópria da taxa SELIC.

A requerente, em seu recurso voluntário, apresentou os seguintes pedidos:

- a) Nulidade do auto de infração em tela, em razão de vícios de forma, em especial pela falta de requisitos no Auto de Infração (nome, telefone e endereço do chefe da AFRB). Ausência de documentos informados pela AFRFB que deveriam corroborar o Auto de Infração e ausência de intimação do contribuinte para prestar esclarecimentos suposta incorreção ou omissão de sua Declaração.
- b) Caso não admitia as nulidades destacadas acima, que julgue improcedente o Auto de Infração em epígrafe, vez que a apuração realizada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil no tocante a informações prestadas pela SEFAZ/CE ocorreu de forma inconstitucional, ferindo o sigilo fiscal.
- c) Em última análise, esta Autoridade Fiscal mantendo a autuação requer seja, declarada a inconstitucionalidade da aplicação da multa isolada, tendo em vista o privilégio ao princípio da razoabilidade e ainda, seja afastada a

aplicação da Taxa SELIC, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal;

d) Reitere nova fiscalização ou realização de perícia para que se comprove que a empresa não incorreu na prática de sonegação fiscal, transparecendo a capacidade de quitação da empresa com a Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Processo nº 10380.002428/2010-01
Acórdão nº 1402-002.973

S1-C4T2
Fl. 320

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

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

Preliminares

Da nulidade do Auto de Infração - Falta de Requisitos

A recorrente alega que o auto de infração em comento padece de vício de nulidade em razão de não ter em seu bojo, como também no MPF (Mandado de Procedimento Fiscal) o nome, endereço e telefone do chefe do AFRFB. Contudo, através de consulta ao MPF no site da Receita Federal contata-se que esse contém todos os elementos previstos no art. 7º da Portaria SRF nº 1.265/1999.

 MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DRF - FORTALEZA	
MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO Nº 03.1.01.00-2009-01395-0	
CONTRIBUINTE/RESPONSÁVEL CNPJ/CPF: 01.618.621/0001-04 NOME EMPRESARIAL/NOME: F C VASCONCELOS COELHO ENDEREÇO: RUA JOSE SOMBRA, 40 BAIRRO: PQ ARAXA MUNICÍPIO: FORTALEZA COMPLEMENTO: A UF: CE CEP: 60.450-610	
PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES : IRPJ PERÍODOS : 01/2006 a 12/2006	
AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL FRANCISCO FLAVIO SILVEIRA SOUSA DANTAS VERONICA COLARES GOMES DE MATOS MATRÍCULAS SIPE/SIAPE 00012187 / 0118075 00004314 / 0118190 SUPERVISÃO	
ENCAMINHAMENTO 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. Este Mandado deverá ser executado até 24 de Março de 2010. 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. Fortaleza, 24 de Novembro de 2009. PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO MARIA GENOVA FREITAS DA SILVA - Matrícula: 00004050 DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DRF FORTALEZA Assinado eletronicamente conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007	
1. O AFRFB deverá identificar-se mediante apresentação de sua identidade funcional ao contribuinte/responsável. 2. Em caso de dúvida, o contribuinte/responsável poderá entrar em contato com: Chefe de Equipe: FRANCISCO FLAVIO SILVEIRA SOUSA DANTAS Endereço: RUA BARÃO DE ARACATI, 909 - 1º SOBRELOJA - Bairro: ALDEOTA - FORTALEZA - CEP.: 60.115-901 Telefone : (085) 38783262	
MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL ALTERADO EM 01/02/2010	
NATUREZA DA ALTERAÇÃO PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES INCLuíDOS : SIMPLES NACIONAL PERÍODOS : 01/2006 a 12/2006	
ENCAMINHAMENTO Fica, nos termos da Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, alterado o Mandado de Procedimento Fiscal nº 03.1.01.00-2009-01395-0, conforme definido acima. Fortaleza, 01 de Fevereiro de 2010. PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO HELDER SILVA NOBRE - Matrícula: 00006638 DELEGADO(A)-ADJUNTO(A) DRF FORTALEZA Assinado eletronicamente conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007	
MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL ALTERADO EM 03/02/2010	
NATUREZA DA ALTERAÇÃO PROCEDIMENTO FISCAL: FISCALIZAÇÃO TRIBUTOS/CONTRIBUIÇÕES INCLuíDOS : SIMPLES PERÍODOS : 01/2006 a 12/2006	
ENCAMINHAMENTO Fica, nos termos da Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, alterado o Mandado de Procedimento Fiscal nº 03.1.01.00-2009-01395-0, conforme definido acima. Fortaleza, 03 de Fevereiro de 2010. PROCEDIMENTO FISCAL ENCERRADO HELDER SILVA NOBRE - Matrícula: 00006638 DELEGADO(A)-ADJUNTO(A) DRF FORTALEZA Assinado eletronicamente conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007	

Verifica-se pela leitura do art. 10 do Decreto nº 70.135/72, que o nome, endereço e telefone do chefe do AFRFB não fazem parte dos requisitos do auto de infração.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Da nulidade do Auto de Infração - Ausência de documentos

O recorrente argumenta que os Livros Fiscais, que foram os documentos para fundamentar a autuação não foram anexados ao Auto de Infração. Além do que, representou tal omissão em flagrante cerceamento de defesa, tendo em vista que o contribuinte não teve acesso às matérias que corroboraram a sua autuação.

Verifica-se que cópia do Livro de Registro de apuração de ICMS, que fundamentou os lançamentos, encontra-se anexado ao Auto de Infração às fls 61 a 86. O livro de Registro de Apuração de ICMS foi devolvido à recorrente, conforme consta do Termo de Encerramento, ilustrado a seguir.

Devolvemos nesta data todos os livros e documentos utilizados na presente fiscalização, no estado em que foram recebidos.	
E, para constar e surtir seus efeitos legais, lavramos o presente termo, em 02 (duas) vias de igual teor, assinado pelo(s) Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil e pelo representante da fiscalizada, que neste presente ato recebe uma das vias.	
Nome VERÔNICA C. G. MATOS Assinatura	Matrícula 4.314
Clência do Sujeito Passivo	
Declaro-me ciente deste Termo do qual recebi cópia.	
Nome ANA VIRGINIA G. C. FONTENELLI	Cargo PROCURADORA

Parece-me absurdo o recorrente alegar cerceamento de defesa, pois a autuação foi com base em própria escrituração, tratam-se de valores tributáveis extraídos dos próprios livros fiscais da Impugnante que, ressalte-se, em nenhum momento fez qualquer restrição quanto às informações contidas nos mesmos.

Da nulidade do Auto de Infração - Ausência de intimação para prestar esclarecimentos

O recorrente alega que a nulidade do auto de infração por ausência de intimação para prestar esclarecimentos, conforme prescreve o art. 7º da Lei nº 10.462/02, transcrito a seguir.

Ocorre que tal norma legal disciplina, por meio dos artigos 7º e 8º, a imposição e gradação de penalidades por descumprimento de obrigação acessória, que não vem a ser o caso dos autos.

Ressalta-se que o recorrente teve todo o curso do processo administrativo fiscal para prestar esclarecimentos sobre a diferença de receita declarada e a escriturada em seus livros, contudo não o fez.

Quanto ao julgado administrativo trazido no Recurso Voluntário, na forma de ementa do extinto Conselho de Contribuintes (atual CARF), cumpre considerar que o artigo 100, inciso II, do Código Tributário Nacional, dispõe que as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa são fontes secundárias de direito tributário, como normas complementares das chamadas fontes primárias, quando a lei lhes atribuir eficácia normativa.

Da nulidade do Auto de Infração - Apuração com base em informações prestadas pelas SEFAZ/CE

Conforme, auto de infração, a omissão de receitas foi detectada a partir do confronto da Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - Simples, do ano-calendário de 2006, com os dados das vendas realizadas pela empresa no período, constante dos livros fiscais - Livro de Apuração de ICMS, conforme demonstrado em planilha própria que se encontra anexa ao presente Auto de Infração, juntamente com cópias das folhas do livro fiscal aqui referido. Logo não se constata a quebra de sigilo fiscal no caso.

Da vedação ao caráter confiscatório da multa

Pleiteia o recorrente que a multa em percentual de 75% tem caráter confiscatório não devendo prevalecer.

Quanto à penalidade aplicada, o inciso I, do artigo 44, da Lei 9.430/96 determina que a aplicação de multa de 75%, nas hipóteses que enumera. Sendo tal exação prevista em lei, os argumentos relacionados à impossibilidade de se cobrar o percentual aplicadas em face dos princípios da vedação ao confisco e da razoabilidade demandariam uma análise da sua constitucionalidade, o que é vedado a este Conselho, nos termos da Súmula CARF nº2:

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

Portanto afasto todos os argumentos, doutrina e jurisprudência colacionados pela recorrente quanto ao tema.

Da Inconstitucionalidade de Multa Isolada à luz do princípio da razoabilidade

O recorrente argumenta a inconstitucionalidade da aplicação da multa isolada, com fundamento no art. 44 da Lei 9.430, contudo não consta do presente lançamento a aplicação de multas isoladas, portanto deixo de me manifestar sobre esse assunto.

Da Aplicação Imprópria da taxa SELIC

O recorrente argumenta que a natureza da taxa SELIC é de regular situações referentes à Política Monetária Nacional, não podendo servir para corrigir o crédito tributário.

A discussão da utilização da taxa SELIC para correção de débitos tributários encontra-se pacificado no Conselho de Recursos Fiscal, através de edição de súmula, transcrita a seguir.

Súmula CARFnº 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.

A ementa do Agravo Regimental colacionado no recurso voluntário corrobora a "INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC SOBRE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS".

Da solicitação de nova fiscalização ou realização de perícia

Pelo que se extrai do pedido do recorrente, este busca a realização de "[...] nova fiscalização ou realização de perícia para que se comprove que a empresa não incorreu na prática de sonegação fiscal".

Entretanto, em face da documentação que compõe os autos, não se vislumbra a necessidade deste procedimento, isso porque existe um quadro probatório inequívoco da situação fática e jurídica apurados no procedimento fiscal.

Ainda com relação à diligência ou perícia, tem-se que consiste de um procedimento destinado a levar conhecimento técnico e especializado ao julgador, a fim de comprovar a veracidade de certo fato ou circunstância, a fim de auxiliá-lo em seu livre convencimento. Isto posto, é indiscutível que no presente caso, não há motivos que justifiquem a realização deste procedimento, pois estão presentes nos autos os elementos necessários ao deslinde das questões de fato e de direito.

Por definitivo, é de se esclarecer que cabe à autoridade julgadora a decisão de realização de diligência ou perícia, quando esta entendê-la necessária. Este é o procedimento previsto no art. 18 do Decreto 70.235/72, conforme transcrito:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Dessa forma, com base no dispositivo citado, deve ser indeferido o pedido de perícia apresentado pelo recorrente.

Conclusão

Ante o exposto, voto por não conhecer das matérias de cunho constitucional, e na parte conhecida, rejeitar as preliminares, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias