



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

Processo n° 10435.001100/2009-43
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-001.307 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente COM DE MEDICAMENTOS BEZERRA AZEVEDO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2005

OMISSÃO DE RECEITA. OPERAÇÕES COM CARTÕES DECRÉDITO:

Configura omissão de receitas a diferença não justificada, constatada entre os valores declarados pelo contribuinte e os apurados pela Fiscalização junto a Administradoras de cartões de crédito, com as quais a empresa operou no período.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP, CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS) E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

LÍQUIDO (CSLL).

Tratando-se de lançamentos reflexos, a decisão prolatada no lançamento matriz é aplicável, no que couber, aos decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Crédito Tributário Mantido

Vistos relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Assinado digitalmente

Jorge Celso Freire Da Silva- Presidente.

Assinado digitalmente

Maurício Pereira Faro - Relator.

Participaram do julgamento os conselheiros Jorge Celso Freire Da Silva (Presidente), Sergio Luiz Bezerra Presta, Alexandre Antônio Alkmin Teixeira, Antônio Bezerra Neto, Mauricio Pereira Faro e Fernando Luiz Gomes de Mattos.

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo contribuinte contra acórdão que julgou procedente o auto de infração. Por bem resumir a questão ora examinada, adoto e transcrevo o relatório do órgão julgador *a quo*:

Contra a contribuinte acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 488/491, e, por decorrência, aqueles constantes das fls. 494/497, 500/503 e 506/509 do presente processo, para exigência do crédito tributário referente ao ano-calendário de 2005 adiante especificado, expresso em Reais:

Descrição	Imposto/Contribuição	Juros de Mora	Multa Proporcional	TOTAL
IRPJ	163.457,48	78.224,63	122.593,09	364.275,20
CSLL	96.529,64	43.600,85	72.397,21	212.527,70
COFINS	79.188,51	35.668,22	59.391,36	174.248,09
PIS	17.192,23	7.743,73	12.894,16	37.830,12
VALOR TOTAL				788.881,11

Os Autos de Infração acima mencionados são decorrentes de fiscalização efetuada junto i. contribuinte, quando a fiscalização constatou omissão de receita e falta de declaração e recolhimento do IRPJ (lucro real) e das contribuições CSLL, PIS e COFINS referentes ao ano de 2005, conforme Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 480/482.

De acordo com o referido termo, a contribuinte apresentou DIPJ no mencionado período sem declarar nenhum valor de receita bruta. No entanto, foi verificado junto a administradoras de cartões de crédito o auferimento de receita por parte da contribuinte no mesmo período conforme registros constantes dos livros contábeis apresentados durante a ação fiscal. Porém, foi verificada a existência de divergência relativamente à receita bruta referente a vendas a prazo efetuadas com cartão de crédito constante da escrituração e os valores informados pelas administradoras conforme explicitado na Planilha de apuração da receita bruta de vendas com cartão de crédito de fl. 447 e nas planilhas de fl. 479. Intimada a justificar a

diferença entre os valores escriturados e os informados pelas administradoras de cartões de crédito, fl. 198 (AR fl. 202), a contribuinte não apresentou nenhuma documentação comprobatória dos lançamentos contábeis efetuados, alegando genericamente (fl. 203) que tais valores encontravam-se contabilizados a conta caixa e a crédito da conta de receita, alegando estar devidamente reconhecida a receita relativa a venda a prazo efetuada através de cartões de crédito.

Em função da falta de comprovação, as diferenças verificadas foram tributadas como omissão de receita e os valores escriturados foram lançados como tributo escriturado e não declarado.

Foram apresentadas DIPJ e DACON retificadoras durante a ação fiscal as quais não foram levadas em consideração diante da perda de espontaneidade.

Os enquadramentos legais dos lançamentos objeto do presente processo, constam dos Autos de Infração retrocitados. Inconformada com o lançamento, a contribuinte apresentou impugnação is fls. 517/532 apresentando os argumentos a seguir relatados:

A contribuinte apresenta preliminar de nulidade dos Autos de Infração em lide argumentando que não preencheriam os requisitos do art. 10, III e IV do Decreto nº 70.235/72, com alterações do art. 47 da Lei nº 9.430/96, não existindo a tipificação legal por haver um amontoado de dispositivos legais não sabendo de qual se defender nem o que disciplinaria a matéria objeto do Auto, caracterizando cerceamento do direito de defesa.

Alega, ainda, haver falta de clareza quanto aos valores apurados na descrição dos fatos deixando de cumprir mais um requisito formal em afronta ao princípio da legalidade.

Quanto ao mérito, alega que a fiscalização havia efetuado o lançamento por presunção e que não teria havido omissão de receita, afirmando ter contabilizado as vendas em sua totalidade e que 90% das mercadorias por ela comercializada estarem sujeitas a pagamento antecipado do PIS e COFINS.

Aduz que não haveria prova da omissão de receitas e que teria havido afronta ao disposto no artigo 59,11 do Decreto nº 70.235/72 e que os argumentos e a metodologia confusos e extremamente imprecisos adotados pela fiscalização não poderiam ser considerados como pressupostos válidos para fundamentar a exação fiscal o qual seria suficiente para extinguir por diversas vezes seu precário negócio.

Afirma que não haveria como inibir a venda/emissão do ECF após a emissão do comprovante de venda da operadora do cartão de crédito por ser procedimento automático, não havendo também como deixa. r de lançar tais valores em seus livros fiscais e contábeis.

Prossegue afirmando que talvez tenha cometido um erro ao escriturar as vendas a prazo da Redecard na conta da Visanet e as vendas da Visanet na conta da Redecard, trocando apenas o nome da conta no grupo do Ativo Circulante, não implicando tal procedimento em omissão de receita. Que havia declarado R\$7.981.435,10 de receita bruta anual sendo que o valor contabilizado das vendas a prazo através de cartões de crédito foi R\$2.244.997,33, no entanto, o valor das vendas a prazo apurado pela fiscalização havia sido de R\$1.780.405,36, afirmando que o valor

contabilizado havia sido superior Aquele apurado pela fiscalização. Sendo impossível, assim, ter havido omissão de receita.

Argumenta que ainda que tivesse havido omissão de receita, não haveria obrigação de pagar o PIS nem a COFINS já que tais tributos seriam pagos por substituição tributária por seus fornecedores conforme determinação constante da Lei nº 10.147/2000, e que a fiscalização deveria ter verificado a existência de compra sem nota fiscal de medicamentos e cosméticos, já que as referidas contribuições são pagas pela emissão de nota fiscal de entrada e não de saída.

Acrescenta que havia optado no ano-calendário de 2005 pelo regime da não cumulatividade do PIS e COFINS, e que deveria ter sido abatido o valor dos créditos existentes em sua escrita fiscal, estando os mesmos devidamente escriturados em livro auxiliar aberto para tal fim bem como escriturados no DACON.

Alega, ainda, ter havido erro no cálculo dos tributos lançados além de argüir multa confiscatória alegando que a multa de 75% havia sido declarada inconstitucional pela Excelsa Corte através da ADIN nº 1.075-1DF.

A par disso, alega também, a ilegalidade da exigência de juros cobrados com base na taxa SELIC.

Requer que em caso de dúvida se interprete a norma jurídica de forma que lhe seja mais favorável, citando o artigo 112 do CTN e requerendo a realização de diligências "no caso de persistir alguma dúvida sobre inocorrência das obrigações fiscais que ora se contesta" com base no artigo 16,IV do Decreto nº 70.235/72. .

Em face destes argumentos, a 3ª Turma da DRJ/REC, proferiu acórdão julgando procedente o lançamento tributário, conforme ementa abaixo transcrita:

Processo: 10435.001100/2009-43

Interessado: COMERCIO DE MEDICAMENTOS BEZERRA AZEVEDO LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

NULIDADE:

Não há falar de nulidade quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis, contendo o lançamento descrição dos fatos suficiente para o conhecimento da infração cometida.

APRESENTAÇÃO DE PROVA: O momento oportunizado pela legislação para apresentação de prova no processo administrativo fiscal é quando da apresentação da impugnação.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA: Não há 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 e, se for o caso, efetua-se o lançamento do tributo devido.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO: A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo b. autoridade administrativa apenas aplicar a multa nos moldes da legislação que a instituiu. Tratando-se de lançamento de ofício, decorrente de infração ao

dispositivo legal detectado pela administração em exercício de regular ação fiscalizadora, é legítima a cobrança da multa punitiva correspondente.

INCONSTITUCIONALIDADE :

A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2005

OMISSÃO DE RECEITA. OPERAÇÕES COM CARTÕES DECRÉDITO:

Configura omissão de receitas a diferença não justificada, constatada entre os valores declarados pelo contribuinte e os apurados pela Fiscalização junto a Administradoras de cartões de crédito, com as quais a empresa operou no período.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP, CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS) E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL).

Tratando-se de lançamentos reflexos, a decisão prolatada no lançamento matriz é aplicável, no que couber, aos decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado, o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Maurício Pereira Faro

O presente Recurso Voluntário é tempestivo, motivo pelo qual dele conheço nos termos da lei.

Conforme exposto no relatório, trata-se, na origem de Auto de Infração de fls. 488/491,e, por decorrência, aqueles constantes das fls. 494/497, 500/503 e 506/509 do presente processo, para exigência do crédito tributário referente ao ano-calendário de 2005 referente ao IRPJ no montante de R\$ 364.275,20; CSLL no montante de R\$ 212.527,70; COFINS no montante de R\$ 174.248,09, e PIS no montante de R\$ 37.830,12.

Da Preliminar de Cerceamento de Defesa

Primeiramente, a Recorrente alega que a fundamentação do auto de infração é genérica, motivo pelo qual não poderia se defender integralmente contra as acusações.

Entendo que não há hipótese de cerceamento do direito de defesa levantado em sede de impugnação e ratificado no Recurso Voluntário, pois constam dos autos todos os elementos necessários que embasam a autuação, dando ao interessado todas as informações de que se precisava para se defender, o que de fato aconteceu quando da apresentação das impugnações de primeira instância.

Não é atoa que a Recorrente logrou êxito em elaborar sua defesa sabendo exatamente quais pontos deveriam ser combatidos.

Assim, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração originário por cerceamento de direito de defesa.

Do Mérito

O lançamento fiscal refere-se à apuração de divergências entre os valores creditados pelas administradoras de cartões de crédito/débito, em confronto com as importâncias pela contribuinte informadas como vendas a prazo em sua contabilidade e lucro, caracterizam a apontada omissão de receitas e a falta de declaração e recolhimento dos respectivos tributos devidos dos valores de receita constantes de sua escrituração.

A ação fiscal teve início em 13/08/2008, com a ciência (fl. 04) do respectivo Termo de fls. 02/03, no qual a contribuinte foi intimada a apresentar livros e documentos de sua escrituração contábil e fiscal.

De posse das informações fornecidas, o autor do feito elaborou o Demonstrativo de fl. 199, contendo os valores referentes as vendas mensais realizadas pela empresa em 2005, por meio dos cartões de crédito, informados pelas administradoras dos cartões HIPERCARD e VISANET e aqueles constantes de sua contabilidade e a intimou a *comprovar com documentação hábil e idônea coincidentes*. Em resposta, a contribuinte alegou genericamente que tais valores haviam sido escriturados na conta caixa e a crédito de conta de receita, porém, sem apresentar nenhuma documentação comprobatória dos lançamentos contábeis efetuados, fato que se repetiu agora, quando da apresentação de impugnação.

Diante da não apresentação de documentos comprobatórios e de esclarecimentos, e comparando os dados levantados com as receitas declaradas, a autoridade lançadora formalizou a exigência, em decorrência da receita omitida apurada daquele confronto e da falta de declaração e recolhimento dos tributos incidentes sobre a receita registrada em sua contabilidade.

Dessa forma, verifica-se que, regularmente intimada, Recorrente deixou de apresentar ao Fisco os extratos dos cartões de crédito que permitissem o cotejo com os valores escriturados, obrigando-o a obtê-los diretamente com as respectivas administradoras.

Preferiu a Recorrente contestar a exigência com base em argumentos genéricos e de preliminares como levantar questões que estariam a viciar as exigências formalizadas, senão vejamos:

a) o autor do procedimento afirmou que constatou divergências entre os valores apurados, e os escriturados pela contribuinte, o que pressupõe a análise da escrituração, para se chegar àquela conclusão; a afirmativa somente poderia ser desacreditada se a defesa comprovasse que os valores dados como declarados no demonstrativo de fl. 199 não correspondem. As receitas efetivamente registradas em seus livros contábeis, o que não ocorreu na espécie;

b) ao contrário do que se alegou, a empresa foi intimada a se manifestar sobre a exatidão dos dados apurados junto as administradoras dos cartões de crédito, contidos no demonstrativo de fl. 199, o que foi por ela ignorado;

É de se ressaltar, ainda, que carece de fundamento a alegação da Recorrente de que todas as informações foram prestadas também no DICON. Isto porque aquele demonstrativo, além de não constituir instrumento de confissão de dívida, presta-se somente a demonstrar a apuração das contribuições sociais PIS/Pasep e Cofins.

Portanto, cumpridos os ritos legais no tocante A formalização do início do procedimento fiscal e a prorrogação dos trabalhos pela fiscalização, ficou excluída a espontaneidade do sujeito passivo. Em consequência, constatada a infração, a autoridade fiscal não só está autorizada como, por dever funcional, está obrigada a proceder ao lançamento de ofício das diferenças de imposto e contribuições porventura encontradas, sujeitando-se ainda o contribuinte as penalidades cabíveis e aos juros de mora regulamentares.

Da Multa Confiscatória

A Recorrente alega primeiramente que é indevida a aplicação de multa qualificada de 75%, tendo em vista o seu caráter confiscatório e inconstitucional.

No que tange a parte confiscatória não há maiores comentários a serem aduzidos, tendo em vista que é disposição de lei, sendo que a regra é de 75% ou de 150% quando haja dolo ou fraude, e no mais o CARF não é o órgão competente para apreciar ou afastar a inconstitucionalidade de lei conforme a Súmula nº 02 do CARF (*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*).

Aqui, deve-se ressaltar que a responsabilidade por infrações tributárias é objetiva e independe da culpa ou dolo do agente, como estabelece o artigo 136 do Código Tributário Nacional CTN:

“Art.136 Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

Uma vez instaurado o procedimento de ofício, o crédito tributário apurado pela autoridade fiscal deve ser lançado de acordo com a legislação de regência em vigor nesta data, pois a atividade do lançamento é vinculada e obrigatória, por força do parágrafo único do artigo 142 do CTN, não cabendo ao agente decidir sobre sua aplicação ou não. Em relação ao percentual aplicado, foi utilizado o menor percentual de multa previsto na legislação em vigor, como se verifica do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, sobre multas aplicáveis aos lançamentos de ofício:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

A multa aplicada de 75% decorreu de uma infração fiscal cometida pelo Recorrente e constitui penalidade pecuniária. Trata-se, portanto de penalidade e não de tributo, não tendo o dito caráter confiscatório, já que não visa arrecadar mais tributo (ou contribuição), mas sim desestimular a prática da ilicitude fiscal que a mesma visa coibir. Mesmo entendendo o espírito da lei, o contribuinte deixou de cumpri-la, assumindo, assim, o ônus da conduta inadequada, pois somente incorre na multa quem infringe a legislação tributária. Se ele não queria sofrer dita penalidade, bastaria cumprir rigorosamente as disposições da legislação em vigor em relação ao recolhimento do tributo.

Dos Juros de Mora pela Taxa Selic

Alega o Recorrente pela impossibilidade da aplicação da TAXA SELIC no presente, contudo a presente divergência já foi afastada há tempos por este Egrégio Conselho, sendo certo e correta a aplicação da taxa Selic para aplicação dos juros.

Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sujeitam-se, a partir de 10 de janeiro de 1997, a juros de mora equivalentes a taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia para títulos federais - Selic, acumulada mensalmente, até o Último dia do mês anterior ao do pagamento, e de 1% no mês de pagamento.

Dessa forma, a taxa referencial Selic para títulos federais, por refletir o custo de rolagem da dívida interna pelo Tesouro Nacional, foi escolhida pelo legislador para o cálculo dos juros moratórios decorrentes da impontualidade do sujeito passivo no adimplemento da obrigação tributária, a partir de 01/01/1997.

Nestes termos, o lançamento seguiu estritamente o que determina a legislação em vigor, devendo a autoridade lançadora, por dever de ofício, agir na forma que dispõe a legislação tributária, sob pena de, em não assim procedendo, sofrer responsabilização funcional.

Processo nº 10435.001100/2009-43
Acórdão n.º 1401-001.307

S1-C4T1
Fl. 10

Com respeito ao anatocismo, ao contrário do que pensa a requerente, a taxa Selic não foi aplicada de forma capitalizada, isto é, incidindo juros sobre juros, já que a taxa incidiu somente sobre o principal e não sobre o principal somado aos juros anteriores.

Por fim, diante de todo o exposto, rejeito a preliminar e voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo o crédito tributário *in totum*.

É como voto.

Maurício Pereira Faro - Relator