



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

Processo nº 10580.720257/2006-55
Recurso nº 345.102 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.405 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 13 de dezembro de 2010
Matéria SIMPLES - Diferenças entre os valores escriturados e os declarados
Recorrente TEMES COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

SIMPLES. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA.

A base de cálculo para a apuração do lucro na sistemática diferenciada, simplificada e favorecida - Simples - é a receita bruta auferida, comportando-se apenas as deduções pelas vendas canceladas e/ou descontos incondicionais concedidos, nos termos da norma tributária.

SIMPLES. OPÇÃO. PRODUTOS SUJEITOS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA E ISENÇÃO DE ICMS.

Ao optar pela sistemática do Simples, na apuração do lucro, o contribuinte renuncia aos benefícios da comercialização de produtos isentos de ICMS ou sujeitos à substituição tributária, deduções possíveis no regime de apuração pelo Lucro Real.

SIMPLES. VENDAS REGISTRADAS NO LIVROS FISCAIS.

É legítima a utilização dos valores de vendas registrados nos livros fiscais dos contribuintes para fixar a receita bruta auferida, sobretudo quando o Livro Caixa da empresa não registra todas as movimentações financeiras.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso nos termos do voto do relator. Ausente momentaneamente o conselheiro Rogério Garcia Peres.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente e Relatora

EDITADO EM: 16/12/2010

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Polastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Sandra Maria Dias Nunes, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A empresa em epígrafe foi autuada a recolher os tributos federais apurados pela sistemática do Simples, relativos ao ano-calendário de 2003, pelas seguintes razões, consoante texto explicativo dos Autos de Infrações lavrados às fls. 03 a 61, e relatório do acórdão ora combatido, que aproveito:

“A descrição dos fatos, a base legal e o modo da apuração fiscal se encontram nos autos de infração, às fls. 03/61, e no Termo de Verificação Fiscal (TVF), às fls. 58/60.

Consta do TVF que a autuação foi possibilitada pelo cruzamento de informações entre a Secretaria de Fazenda do Estado da Bahia (SEFAZ/BA) e a Receita Federal do Brasil (RFB), amparado no Convênio de Cooperação Técnica entre os fiscos federal e estadual, vigente desde 12/02/1998 - IN SRF nº 20, de 1998. Foi constatada diferença de base de cálculo, bem como insuficiência de recolhimento, uma vez que a autuada, no ano-calendário de 2003, declarou à Receita Federal do Brasil (RFB), através da DSPJ - Simples, receita bruta no valor de R\$ 496.327,92, enquanto nas DMA declarou valor total de saídas correspondente a R\$ 3.442.161,48. Na planilha à fl. 61 consta que a Fiscalização apurou uma diferença de base de cálculo no montante de R\$ 2.279.558,86, que motivou a lavratura dos autos de infração acima referidos. A autuante informou ainda que lavrou Representação Fiscal para Exclusão do Simples, a partir de 12/01/2004.”

A empresa impugnou os lançamentos tributários às fls. 176 a 181 argumentando que os valores apurados de ofício pela fiscalização foram imprecisos, pois informou valores à SEFAZ/BA sem fazer as exclusões de mercadorias isentas ou sujeitas à substituição tributária, desconsiderando-se, ainda, que opera com a comercialização de bebidas, cigarros, frutas, verduras etc (supermercado) e anexando, para provar as alegações, uma planilha separando as mercadorias que foram ou não tributadas no período.

Acrescenta que a tributação federal não pode se erguer em declaração equivocada enviada ao fisco estadual, por ausência de fato gerador de tributo.

A Quarta Turma de Julgamento da DRJ em Salvador/BA exarou o Acórdão nº 15-16.966/08, fls. 227 a 231, mantendo os lançamentos tributários, o qual restou assim ementado:

“DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO Correto o lançamento de ofício decorrente de apuração de diferença entre a receita bruta escriturada no Livro de Apuração do ICMS e a declarada na DSPJ-Simples.

BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO. EXCLUSÕES A base de cálculo do Simples é a receita bruta auferida pela empresa inscrita no sistema, proveniente 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, sendo vedada a exclusão de valores de venda de produtos isentos do ICMS ou sujeitos à substituição tributária.”

Por oportuno, transcrevo trecho da fundamentação do voto-condutor:

“Não é demais lembrar que a autuação, pela forma do Simples, foi por diferença de base de cálculo e insuficiência de recolhimento, **devido a constatação de divergência entre a receita bruta escriturada/declarada à SEFAZ/BA, por meio das DMA e Livro de Apuração do ICMS (fls. 91/140), e a declarada à RFB, por meio da DSPJ-Simples (fls. 63/80).**

A impugnante alegou que forneceu à SEFAZ/BA valores para efeito de tributação pelo ICMS sem fazer exclusões de mercadorias isentas ou enquadradas na substituição tributária, com isso aumentando sobremaneira a base de cálculo do referido tributo, pretendendo que tais exclusões fossem consideradas no presente caso, em se tratando de empresa inscrita no Simples.

Pois bem, o Demonstrativo de Vendas 2003 (fl. 189), trazido pela impugnante, registra receita de vendas no montante de R\$ 3.519.530,41, sendo o valor de R\$ 1.227.380,24 referente a vendas de produto tributado e o valor de R\$ 2.292.150,17 referente a vendas de produto isento. **Mas isso não é relevante para fins de tributação pela sistemática do Simples, a qual se faz pela a incidência de percentuais sobre a receita bruta mensal auferida, excluindo-se apenas as vendas devolvidas e os descontos incondicionais concedidos. Nada mais é permitido abater da base de cálculo do Simples, a título de isenção, redução de base cálculo, substituição tributária, ou qualquer outro incentivo inerente às demais empresas sujeitas ao regime normal de tributação.**

A autuante registrou no Demonstrativo de Receita Bruta e Diferenças Apuradas do ano-calendário de 2003, à fl. 61, **que a autuada auferiu receita bruta no montante de R\$ 2.775.886,78, com base na escrita do Livro de Apuração do ICMS, e que declarou na DSPJ-Simples o valor de R\$ 496.327,92, ensejando uma diferença de base de cálculo da ordem de R\$ 2.279.558,86, que foi submetida à tributação,** de acordo com o Demonstrativo de Percentuais Aplicáveis sobre a Receita Bruta, à fl. 04 dos autos.

As exclusões requeridas pela impugnante, pertinentes à venda de produtos isentos do ICMS e/ou enquadrados no regime de substituição tributária, são incabíveis para a empresa inscrita no Simples, tendo em vista os conceitos de receita bruta, base de cálculo e determinação do valor devido, estabelecidos nos artigos 186 e 188 do RIR/99, *in verbis*:

[...]

(grifos não pertencem ao original)

Irresignada, a empresa interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 238 a 242 argumentando que:

1) a fiscalização procedeu à autuação sem fazer qualquer intimação anterior para que a empresa autuada pudesse prestar esclarecimentos ou apresentar documentos capazes de ilidir a tributação conforme fora realizada;

2) seria necessário uma perícia para excluir as vendas de produtos isentos de ICMS ou sujeitos à substituição tributária da base de cálculo dos tributos apurados pelo Simples;

3) a empresa errou ao preencher as DMA, pelo que os valores nela informados não podem servir de fundamento à autuação;

4) a planilha apresentada pela empresa na impugnação espelha os valores das vendas de acordo com os produtos tributados;

5) os valores apurados pela fiscalização não constituem fato gerador de obrigação tributária, nos termos do artigo 113, §1º, do CTN – Código Tributário Nacional;

Por fim requer a nulidade dos lançamentos tributários em vista da precipitação da fiscalização.

É o relatório. Passo a analisar as razões recursais.

Voto

Conselheira ANA DE BARROS FERNANDES, Relatora

Conheço do recurso, por tempestivo.

O cerne do litígio está em duas argumentações da recorrente: entende ter direito à exclusão das vendas operadas com produtos isentos de ICMS e sujeitos à substituição tributária, ainda que optante pelo Simples, e critica a fiscalização por ter utilizado valores que não condizem com a realidade das vendas efetuadas, expressos em DAM, para efetuar os lançamentos tributários.

Da análise dos documentos que dos autos consta:

a) a despeito da recorrente alegar que a fiscalização não a intimou, verifico às fls. 81/82, no Termo de Início de Fiscalização, e às fls. 83 a 87 a contribuinte ser intimada a apresentar à fiscalização livros contábeis e fiscais, extratos bancários, entre outros elementos;

b) do Termo de Verificações que explicita as exigências fiscais, reproduzo os seguintes esclarecimentos:

“Da análise de sua escrituração, verificou-se que **a receita bruta total lançada no Livro Caixa foi de R\$ 504.644,75**, conforme demonstrado na planilha n. • 01 anexa, denominada "Demonstrativo de Receita Bruta e Diferenças Apuradas" e cópias anexas do referido livro.

Outrossim, os valores de receita bruta mensal registrados nos Livros de Apuração do ICMS, da matriz e da filial de C.N.P.J. n. • 01.197.782/0002-44, totalizaram R\$ 2.775.886,78, conforme demonstrado na planilha n. 01 acima referida e cópias anexas dos referidos livros.

[...]

1. DAS INFRAÇÕES:

1.1. Diferenças de Base de Cálculo - receita não declarada:

Do confronto entre os valores de receita bruta apurados pela fiscalização nos livros fiscais de ICMS e os valores constantes da Declaração Anual Simplificada, constatei diferenças de base de cálculo não consideradas nos valores declarados/recolhidos de Simples a pagar, conforme se vê na planilha n. • 01, em anexo, razão pela qual referidas diferenças estão sendo lançadas no presente auto de infração (Infração n. • 01).”

(grifos não pertencem ao original)

A fiscalização analisou o Livro Caixa da empresa e constatou a flagrante omissão de receitas de vendas em face dos registros escriturados no Livro de Apuração do ICMS da matriz e da filial. De igual forma, constatou relevante diferença entre os valores registrados nos livros fiscais e naqueles informados na DSPJ/04.

Cópias dos referidos Livros foram devidamente juntadas aos autos.

Conclui-se, por conseguinte, que são inverossímeis as alegações da recorrente de que os valores utilizados pela fiscalização foram extraídos das Declarações Mensais de ICMS - DAM, preenchidas com informações inexatas e, por isso, inábeis para constituir as bases de cálculo das exações fiscais.

c) do “Demonstrativo de Receita Bruta e Diferenças Apuradas”, planilha 01, anexo ao referido Termo de Verificações, constato que os valores escriturados no LAICMS, mês a mês, são significativamente superiores àqueles declarados pela contribuinte, na DSPJ/04 – menos de 1/5, bem como no Livro Caixa, no qual deveria, por força legal, estar escriturada toda a movimentação financeira da empresa:

Lei nº 9.317/96 – art. 7º, § 1º, alínea ‘a’

Art. 7º A microempresa e a empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES apresentarão, anualmente, declaração simplificada que será entregue até o último dia útil do mês de maio do ano-calendário subsequente ao da ocorrência dos fatos geradores dos impostos e contribuições de que tratam os arts. 3º e 4º.

§ 1º A microempresa e a empresa de pequeno porte ficam dispensadas de escrituração comercial desde que mantenham, em boa ordem e guarda e enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes:

a) Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária;

[...]

Neste ponto, ressalto que as alegações da recorrente sobre a venda de produtos isentos de ICMS ou sujeitos à substituição tributária, são improficuas, pois não justifica a ausência dos registros das vendas, no Livro Caixa, dos referidos produtos pelos valores efetivamente auferidos, vendas estas registradas no LAICMS.`

Ora, o fato de produtos vendidos pela empresa serem isentos de ICMS ou já sujeitos à tributação de PIS e Cofins pelo fornecedor (no caso das substituições tributárias) não legitima a exclusão das receitas obtidas pelas suas vendas, do faturamento mensal da empresa.

No máximo a recorrente poderia pleitear, dos valores a recolher a título de Simples, a exclusão do ICMS (nos produtos isentos) e dos valores correspondentes aos percentuais dos tributos federais já recolhidos antecipadamente pelos fornecedores (PIS e Cofins), mas nunca o valor total das vendas dos produtos; nem mesmo tentar justificar a não escrituração das vendas efetuadas no Livro Caixa.

Todavia, ao optar pela sistemática diferenciada, favorecida e simplificada de apurar o lucro por este regime – Simples –, a contribuinte também optou por renunciar a estas exclusões, passíveis somente se tivesse escolhido o regime do Lucro Real. E a opção por outro regime de apuração de lucro é irretroatável após iniciado o procedimento fiscal.

O artigo 2º da Lei do Simples, nº 9.713/96, em seu § 2º, define o que é receita bruta para os efeitos dos cálculos dos tributos federais por este regime:

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.

[...]

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: (Vide Lei 10.034, de 24.10.2000)

[...]

Destarte, nem o ICMS dos produtos isentos, nem as parcelas recolhidas pelos fornecedores de PIS e Cofins no regime de substituição tributária podem ser excluídos do conceito de receita bruta para fins do cálculo do Simples, exceto as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, por força legal.

Daí estar correto o procedimento da fiscalização em valer-se dos valores registrados no LAICMS para apurar os verdadeiros valores faturados pela empresa durante o ano-calendário de 2003.

E obtida as receitas brutas mensais, computou os valores informados na DSPJ/04 e lançou as diferenças encontradas, dando azo à tributação ora discutida. Nada a ser reparado na tributação realizada *ex officio*.

Processo nº 10580.720257/2006-55
Acórdão n.º **1801-00.405**

S1-TE01
Fl. 250

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes