



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

Processo nº 10882.720093/2011-29
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-01.129 – 1ª Turma Especial
Sessão de 08 de agosto de 2012
Matéria SIMPLES
Recorrente J&C INDUSTRIA E COMERCIO DE ETIQUETAS ADESIVAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2007

DECISÃO DEFINITIVA

É definitiva a decisão de primeira instância quando esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário por intempestivo, nos termos do voto da Relatora. Ausente momentaneamente o Conselheiro Guilherme Pollastri Gomes da Silva.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Marcos Vinicius Barros Ottoni, Maria de Lourdes Ramirez, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

I - Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 256-265, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$61.634,41, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa proporcional, referente ao ano-calendário de 2006, apurado pelo regime tributário do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples).

Em conformidade com o Termo de Verificação Fiscal (TVF), fls. 228-237, os ilícitos tributários foram apurados a partir de valores creditados na conta corrente derivados dos extratos bancários apresentados por instituição financeira, em atendimento às Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), fls. 09, 16 e 106.

O lançamento fundamenta-se nas infrações que se seguem:

Item 1 – Omissão de receitas não escrituradas apurada mediante o confronto entre os valores informados nas Guias de Apuração e Informação de ICMS (GIA) entregues pela Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo e aqueles constantes no Livro de Registro de Saídas, fls. 154-166, no Livro Razão, fls. 167-176 e na Declaração Simplificadas da Pessoa Jurídica – Simples (DSPJ – Simples) do ano-calendário de 2006, fls. 210-227;

Item 2 – Omissão de receitas devido à apuração do saldo credor de caixa em comparação com as informações constantes informados nas Guias de Apuração e Informação de ICMS (GIA), fls. 142-153;

Item 3 - Omissão de receitas de depósitos bancários não escriturados, cuja apuração foi efetivada a partir dos valores creditados na conta-corrente nº 39.500-5 da agência nº 1253 do Banco Bradesco S/A, na conta-corrente nº 48749-2 da agência nº 0228 do Banco Itaú S/A e na conta-corrente nº 0006000252-02 da agência nº 0943-01 do Banco Sudameris S/A, fls. 09-141, em relação aos quais a Recorrente titular, regularmente intimada, não comprovou a origem dos recursos utilizados nestas operações mediante documentação hábil e idônea coincidente em datas e valores em comparação com as informações constantes informados nas Guias de Apuração e Informação de ICMS (GIA), fls. 142-153;

Item 4 – Insuficiência de recolhimento decorrente da aplicação incorreta da alíquota incidente sobre a receita bruta, conforme dados informados na Declaração Simplificadas da Pessoa Jurídica – Simples (DSPJ – Simples) do ano-calendário de 2006, fls. 210-227.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, § 2º do art. 2º, alínea “a” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998 e art. 186, art. 188, art. 199 e 281 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR, de 1999).

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II - O Auto de Infração às fls. 266-276 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$45.186,92 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal:

alínea “b” do art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, bem como o inciso I do art. 2º, art. 3º e art. 9º da Medida Provisória nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995, § 2º do art. 2º, alínea “b” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

III – O Auto de Infração às fls. 277-287 a exigência do crédito tributário no valor de R\$64.077,46 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, bem como o § 2º do art. 2º, alínea “c” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

IV – O Auto de Infração às fls. 288-298 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$189.187,33 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, § 2º do art. 2º, alínea “d” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

V - O Auto de Infração às fls. 299-309 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$42.293,20 a título de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 2º, art. 3º, art. 34, art. 35, art. 122 e art. 127 do Regulamento de Imposto sobre Produtos Industrializados constante no Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 (RIPI, de 2002), bem como §2º do art. 2º, alínea “e” do § 1º do art. 3º, § 2º do art. 5º e § 1º do art. 7º da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

VI - O Auto de Infração às fls. 310-320 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$540.129,48 a título de Contribuição para a Seguridade Social (INSS), juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: § 2º do art. 2º, alínea “f” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

Cientificada em 29.01.2011, fl. 322, a Recorrente apresentou a impugnação em 28.02.2011, fls. 325-352, com as alegações a seguir resumidas.

Argui que as exigências do PIS e da Cofins são indevidas, uma vez que têm fundamento o § 1º do art. 3º da Lei 9.718, de 1998, dispositivo este declarado inconstitucional em controle concentrado pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Suscita que também está eivado de vício de inconstitucionalidade utilização dos valores constantes em depósitos bancários para apuração de omissão de receitas. Entende que estas quantias creditadas em contas mantidas em instituições financeiras, por si sós, não representam valores tributáveis, tampouco podem ser consideradas faturamento ou lucro, nem sinais exteriores de riqueza. Defende a tese de que constituem meros indícios que não prescindem da efetiva comprovação documental do nexo de causalidade.

Diz que é ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários, cuja interpretação também pode ser extensiva para as notas fiscais de

entradas e saídas, consoante o teor da Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR).

Aduz que houve violação ao direito de sigilo bancário, pois a prestação de informação acerca das operações financeiras sem ordem judicial ofende a intimidade e a vida privada das pessoas (inciso X do artigo 5º da Constituição Federal).

Procura demonstrar que os Autos de Infração são nulos, uma vez que são carecedores de cumprimento dos requisitos legais. Indica que as descrições dos fatos e os enquadramentos legais são falhos, de modo a prejudicar o seu direito à ampla defesa.

Enfatiza que não há que se falar em infração à legislação tributária, pois todos os documentos e livros exigidos pelas autoridades fiscais foram devidamente apresentados pela Recorrente. Esclarece que estes documentos atendem os requisitos legais e contêm informações verídicas e claras, o que demonstra a sua lisura e boa-fé no cumprimento das obrigações tributárias.

Apresenta argumentos contra a incidência dos juros de mora equivalentes à taxa Selic e em oposição à aplicação da multa de ofício proporcional.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui pleiteando o cancelamento dos Autos de Infração, tendo em vista a nulidade dos atos e a consequente inexigibilidade dos créditos tributários constituídos.

Está registrado como resultado do Acórdão da 5ª TURMA/DRJ/RPO/SP nº 14-36.158, de 16.12.2011, fls. 518-535: “Impugnação Improcedente”.

Restou ementado

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2006

NULIDADE. LEGALIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

É incabível a arguição de nulidade do procedimento quando os atos administrativos encontram-se revestidos de suas formalidades essenciais e a infração encontra-se perfeitamente identificada e demonstrada no lançamento constituído em estrita observância aos preceitos legais, afastando-se a hipótese de cerceamento de defesa.

INCONSTITUCIONALIDADE E/OU ILEGALIDADE DE LEIS E/OU DISPOSITIVOS LEGAIS. DESCABIMENTO DE APRECIAÇÃO.

Descabe a apreciação, pela instância administrativa, de alegações no sentido da inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de Leis e/ou dispositivos legais, competência essa atribuída, de maneira exclusiva, ao Poder Judiciário.

SIGILO BANCÁRIO.

As informações bancárias obtidas regularmente e usadas reservadamente, no processo, pelos agentes do Fisco, não caracterizam violação do sigilo bancário.

MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS.

Constatadas as irregularidades descritas nos autos de infração, tendo sido observadas na autuação as respectivas legislações regentes das matérias, e não havendo contestação quanto a elas pela impugnante, importa na manutenção das exigências correspondentes, em consonância com o que preceitua o artigo 17 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

BASE DE CÁLCULO. SIMPLES. RECEITA OMITIDA.

A base de cálculo do Simples é a receita bruta, assim compreendida como 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, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos. Verificada a omissão de receita, aplica-se os percentuais legalmente previstos sobre a receita bruta mensal auferida para a determinações dos impostos e contribuições devidos.

SIMPLES. AUTOS DE INFRAÇÃO. DIFERENÇA DA BASE DE CÁLCULO. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A caracterização da ocorrência de omissão de receita que repercuta em diferença na apuração da base de cálculo ou a insuficiência de recolhimento dos impostos e contribuições tributados pela sistemática do SIMPLES, nos termos da legislação de regência, constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para fins de constituição dos créditos tributários correspondentes.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DA PROVA.

Por presunção legal contida na Lei 9.430, de 27/12/1996, art. 42, os depósitos efetuados em conta bancária, cuja origem dos recursos depositados não tenha sido comprovada pelo contribuinte mediante apresentação de documentação hábil e idônea, caracterizam omissão de receita. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

DIVERGÊNCIAS ENTRE OS VALORES DE FATURAMENTOS INFORMADOS AOS FISCOS ESTADUAL E FEDERAL. OMISSÃO DE RECEITAS.

Correta a exigência, fundamentada em divergências apuradas entre os valores relativos aos faturamentos mensais, informados aos fiscos estadual e federal, quando estes se apresentam em valores inferiores àqueles, caracterizando a ocorrência de omissão de receitas.

OMISSÃO DE RECEITA. SALDO CREDOR DE CAIXA.

A apuração de saldo credor de caixa, quando não afastada por meio de provas sólidas, denota a existência de receitas omitidas em montante equivalente.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CARÁTER ABUSIVO DA MULTA DE OFÍCIO. ILEGALIDADE DA TAXAS SELIC. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

Alegações contra suposto caráter abusivo da multa de ofício instituída em lei, bem assim contra suposta ilegitimidade do uso da Taxa SELIC no cômputo dos juros de mora, não podem ser apreciadas pelas autoridades julgadoras administrativas. A estas cabe apenas examinar a conformidade do ato de lançamento em face das normas fiscais de regência, já que lhes carecem poderes para apreciar pretensos vícios de leis, prerrogativa esta exclusiva do Poder Judiciário.

Notificada em 27.01.2012, fl. 542, a Recorrente apresentou o recurso voluntário datado de 13.04.2012, fls. 556-587. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge reiterando todos os argumentos constantes na peça impugnatória.

Conclui

Dessa forma, não só pelo conhecimento das preliminares arguidas, como também ao mérito dessa defesa administrativa, notamos, quanto ao direito em si, principalmente no lançamento de ofício bem como também na aplicação de multa, que ambos carecem de fundamentação legal, ao que se impõe a exclusão dos valores referentes as irregularidades apontadas, notadamente os lançamentos de ofício e os considerados a títulos de multa, posto que foram impostas de forma automática, quando a sua imposição reclama a atividade administrativa da dosimetria da falta; por outro lado, não restou configurada a efetiva inadimplência da empresa Recorrente na apresentação dos documentos exigidos, que só ocorre nos casos de dívida líquida, certa e exigível, o que não aconteceu no presente caso, ficando patente a violação constitucional aos direitos da impugnante, restando nulo de pleno direito o presente auto de infração.[...]

Ex positis, reafirmando os termos anteriores, requer-se que, diante do recebimento, do presente RECURSO ADMINISTRATIVO, V.Sas., seja dado total provimento ao fim de determinar o cancelamento dos auto de infração acima aludido ante a patente nulidade deste e a inexigibilidade dos débitos que consigna.

Termos em que, pede deferimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes são asseguradas aos litigantes em processo administrativo. Por esta razão há previsão de que a pessoa jurídica seja intimada para apresentar sua defesa, inclusive, por via postal no domicílio fiscal constante nos registros internos da RFB, procedimento este que deve estar comprovado nos autos. Contra a decisão de primeira instância, cabe recurso voluntário para reexame da sucumbência, que tem efeito suspensivo e que deve ser interposto dentro dos trinta dias seguintes à sua ciência. Este prazo legal é peremptório, já que não pode ser reduzido ou prorrogado pelas partes. Considera-se definitivo o ato decisório de primeiro grau, no caso de esgotado o prazo recursal sem que a peça de defesa tenha sido interposta¹.

¹ Fundamentação legal: inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 33 e art. 42 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e art. 182 do Código de Processo Civil.

Processo nº 10882.720093/2011-29
Acórdão n.º **1801-01.129**

S1-TE01
Fl. 630

Verifica-se no presente caso que a Recorrente foi notificada em 27.01.2012, fl. 542, e apresentou o recurso voluntário datado de 13.04.2012, fls. 556-587. Logo, restando evidenciada a apresentação intempestiva da petição, a decisão de primeira instância tornou-se definitiva.

Em face do exposto, voto por não conhecer o recurso voluntário por ter sido interposto fora do prazo legal.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva