



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

Processo nº 11080.726192/2011-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-002.397 – 3ª Turma Especial
Sessão de 21 de outubro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente GETEBRÁS GUIAS TELEFONICOS DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2006 a 30/06/2007

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DECORRENTES DE SERVIÇOS PRESTADOS.

Trata-se de omissão de receitas a existência de valores contabilizados no Livro Caixa, como decorrente de prestação de serviço, mas não declarados.

MULTA QUALIFICADA

Cabe a qualificação da multa na prática reiterada de omissão de rendimentos, com a intenção de fugir da mudança de alíquota do sistema simplificado, não podendo alegar o desconhecimento das receitas em virtude de ter registrado no Livro Caixa e não ter Declarado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(Assinado Digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Sérgio Rodrigues Mendes, Arthur José André Neto, Fernando Ferreira Castellani, Antônio Marcos Serravalle Santos, Meigan Sack Rodrigues.

Relatório

Trata-se, o presente feito, de auto de infração de IRPJ/Simples, PIS/Pasep – PIS/Simples, CSLL/Simples, Cofins/Simples, INSS/Simples, acrescidos da multa de ofício de 150% e os juros de mora calculados até 30/06/2011. A fiscalização refere-se ao período de janeiro/2006 a junho/2007 e teve início em 30/09/2010 quando a empresa foi intimada a apresentar livros Diário, Razão, Caixa, Fiscais (ICMS/ISSQN), extratos bancários e outros documentos.

Tendo apresentado toda a documentação requerida, a empresa recorrente foi intimada a comprovar a origem dos valores creditados em suas contas bancárias, constantes de uma tabela anexada ao processo. E, em resposta, aduz a recorrente que mais de 90% dos créditos elencados referiam-se à transferências feitas pela empresa Agetesul Guias Telefônicos do Sul Ltda a título de pagamento dos serviços prestados e/ou a título de adiantamento por conta de serviços.

Em análise da resposta da empresa e dos documentos entregues, a fiscalização concluiu que a empresa declarou a totalidade dos valores ingressados em conta corrente nos Livros Caixa, porém não ofereceu à tributação toda a receita dos serviços prestados, nas Declarações Anuais Simplificadas da Pessoa Jurídica – PJSI. Assim, considerou como receita omitida comprovada (decorrente de prestação de serviços), nos termos do art. 42, parágrafo 2º da Lei nº 9.430/1996, os valores creditados em conta-correntes oriundos de sua atividade operacional, que corresponde à diferença entre a receita total de prestação de serviços e a receita declarada pela empresa em suas PJSI. Elabora tabela.

As receitas omitidas comprovadas foram tributadas pelo regime de tributação do Simples, tendo sido lançados os valores referentes às diferenças de alíquotas dos tributos, em função do aumento das bases de cálculo. Os tributos recolhidos foram compensados. Contudo, entendendo que os fatos apurados caracterizam omissão de receitas visando à sonegação de tributos, em decorrência da prática de não declarar parte dos serviços prestados, houve o lançamento de ofício com multa qualificada de 150%.

Devidamente cientificada do auto de infração, a empresa recorrente apresenta impugnação, de forma tempestiva, mas apenas parcial, posto que abrange somente o ano

calendário de 2006. Em síntese afirma que como participante do Simples, todos os tributos estão sujeitos à forma de lançamento por homologação, onde o próprio contribuinte antecipa o pagamento do tributo devido, sem prévio exame da Administração, assim entende que o pagamento realizado pelo contribuinte extingue o crédito da Fazenda Pública, ficando apenas sujeito à condição resolutiva, isto é, ulterior homologação pela autoridade administrativa. Ademais, entende que apenas a Administração pode efetuar o lançamento, enquanto não se concretizar a homologação, inexistente lançamento.

Prossegue aduzindo que se a Administração silencia a respeito do comportamento do sujeito passivo, este silêncio produzirá, passado um certo tempo, os efeitos de uma homologação tácita; uma vez finalizada a fase do lançamento, tem início a cobrança, regulada pela Lei nº 6.830/1980. Mas, atenta para o fato de que esse direito conferido ao Estado sofre uma limitação de ordem temporal, sendo a decadência a perda de um direito pelo decurso do prazo fixado ao seu exercício. E, salienta que o prazo para a Administração Pública promover os atos atinentes à cobrança de tributo que entende devido é de cinco anos.

Observa que no lançamento por homologação, o termo inicial do prazo decadencial inicia-se da ocorrência do fato gerador da respectiva obrigação tributária (art. 150, §4º CTN). Se não houve qualquer omissão nos registros de operações do contribuinte (a empresa apresentou à fiscalização todos os documentos que deram origem aos depósitos de valores a título de empréstimo de outra empresa com identidade de sócios faltando apenas a antecipação do pagamento do montante apurado), entende a recorrente ocorrer a homologação do lançamento tributário. Tratando-se de mera hipótese de inadimplência e não de sonegação.

No que tange ao dolo, fraude ou simulação, afere a recorrente que nenhum destes vícios ocorreu no caso em tela. Isso porque a mesma apresentou os documentos que revelam o empréstimo de uma empresa à outra. Salienta que a diferença está na interpretação dada pelo Fisco aos empréstimos realizado, como omissão de receitas, com a finalidade de não declarar serviços efetivamente prestados, evitando a tributação dos mesmos.

Atenta que a razão de sua perspectiva é simples, haja vista que na hipótese de dolo, fraude ou simulação, restaria afastada a regra do parágrafo 4º, do art. 150 do CTN, dando azo à aplicação daquela contida no art. 173, I, do mesmo diploma, legitimando o lançamento dos valores correspondentes ao exercício de 2006. Por fim, requer a exclusão dos valores lançados que correspondem ao exercício financeiro de 2006, do montante apurado, através dos autos de infração, posto alcançados pela decadência, de acordo com o §4º, do art. 150 do CTN.

A autoridade de primeira instância entendeu por bem manter integralmente o auto de infração. Expõe o mesmo que não assiste razão à recorrente, pois em resposta à intimação fiscal afirmou que os valores depositados referiam-se a pagamentos oriundos de sua receita operacional, valores estes que deveriam integrar sua receita bruta total da Declaração Anual Simplificada da Pessoa Jurídica. Atenta para o fato da empresa ter conhecimento do valor real de sua receita bruta, tanto que contabilizou em seu Livro Caixa o valor correto, mas declarou parte desta receita, antecipando o pagamento sobre esta parcela declarada.

Salienta que a empresa, mesmo não oferecendo toda a receita dos serviços prestados à fiscalização, em suas PJSI, declarou a totalidade destes valores (ingressos em contas bancárias), do período fiscalizado, nos Livros Caixa. Confirma-se, então, tratar-se de receita oriunda da atividade da empresa. Contudo, afere que não há na impugnação a justificativa para esta diferença de tratamento: “valores constantes de sua contabilidade X valores declarados na PJSI 2007/2006”, levando à conclusão de que esta omissão de receitas

não declaradas objetivava a aplicação de uma alíquota reduzida e, conseqüentemente, pagamento a menor.

Entende restar evidente que, nos doze meses do ano-calendário de 2006, ao declarar ao Fisco receitas inferiores ao verdadeiro montante que auferia, a recorrente obrou deliberadamente, buscando reduzir, de forma ilícita, seus encargos tributários mensais. Fraudou, portanto, deliberadamente, a Fazenda Pública.

Quanto à decadência, assevera o julgador a quo que está diante de lançamento dito por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, uma vez que a lei atribuiu à pessoa jurídica o dever de antecipar o pagamento do imposto de renda sem prévio exame da autoridade tributária, apurando e recolhendo o *quantum* devido, antecipando-se a qualquer procedimento da repartição fiscal. Aduz que tal modalidade de lançamento opera-se pelo ato em que a autoridade administrativa, tomando conhecimento da atividade de pagamento exercida pelo sujeito passivo, expressamente a homologa.

Ainda, segundo disposição do § 4º do mesmo artigo, a decadência opera-se em cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, se a autoridade administrativa não homologar o lançamento antes de decorrido o quinquênio, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Por conseguinte, efetuado o pagamento antecipado do imposto a que se refere o art. 150 do CTN, sem dolo, fraude ou simulação, e a Fazenda Pública não vier, dentro do prazo de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, expressamente homologar o lançamento, este será considerado tacitamente homologado, definitivo e bom o pagamento antecipado.

Entretanto, no caso em tela, o prazo a ser observado, assim como o artigo a ser aplicado é o 173, I, do CTN, em razão de fraude, dolo ou simulação. Iniciando a sua contagem no primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Observa que a homologação tácita não se aplica nos casos de dolo, fraude ou simulação.

Afere que no caso em comento, houve dolo, caracterizado pela prática reiterada de omitir receita, mês a mês, durante todo o período fiscalizado, tendo declarado, no ano calendário de 2006, somente 64% das receitas auferidas, na modalidade do SIMPLES. Entende que ao promover os recolhimentos mensais pelo Simples, a recorrente omitiu 36% de suas receitas e que os recolhimentos que alega estarem homologados, apenas incidiu sobre cerca de 64% das receitas auferidas.

Aduz que eventual homologação diria respeito a recolhimento na modalidade de SIMPLES, que a empresa recorrente efetuou fraudulentamente, buscando evitar o recolhimento integral de seus encargos tributários. Não pode agora vir tentar se beneficiar de sua própria torpeza, pretendendo que os recolhimentos implementados dolosamente na modalidade do SIMPLES impeçam a exigência dos valores que são verdadeiramente devidos.

Observa que o procedimento ocorreu durante todos os meses do ano-calendário de 2006, período em que a empresa recorrente se manteve enquadrado no SIMPLES, emerge a conclusão inequívoca de que se trata de um artifício continuado que a mesma utilizou para ocultar do Fisco o verdadeiro montante de suas receitas, de sorte que pudesse persistir recolhendo apenas pequena fração dos tributos devidos, visando conseguir que essa “economia” se tornasse definitiva com a decadência do direito de lançar.

Assim, frente a caracterização de procedimento fraudulento, conforme entendimento do julgador de primeira instância, para eximir-se do pagamento dos impostos e contribuições, conforme definição dada pelos artigos 71 e 72, da Lei n.º 4.502, de 1964, mostra-se caracterizada a situação prevista no parágrafo 4º, do artigo 150, *in fine*, do CTN, o que desloca a contagem do prazo decadencial para o artigo 173, inciso I, do CTN (a decadência tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido feito).

No caso concreto, afere o julgador *a quo* que os fatos geradores ocorreram no ano calendário de 2006, tendo como termo inicial da decadência, para os meses de janeiro a novembro/2006, o dia 1º de janeiro do ano de 2007, terminando em 31/12/2011. E, para o mês de dezembro de 2006, a contagem do prazo decadencial inicia-se em 1º de janeiro de 2008, consumando-se em 31 de dezembro de 2012. Assim, tendo em vista que a recorrente foi cientificado do lançamento no dia 28/07/2011, impõe-se a conclusão de que não havia ainda decaído do direito ao lançamento. Por fim, o julgador de primeira instância faz um arrazoado sobre os conceitos de dolo, fraude e simulação.

Devidamente cientificada do acórdão de primeira instância, a empresa recorrente apresenta suas razões em seara de recurso voluntário, de forma tempestiva, aduzindo sinteticamente o já disposto na impugnação a respeito do prazo decadencial.

Afere que a autuação decorreu de valores que foram repassados (empréstimos) à Geterbrás por terceira empresa e que todos os documentos que comprovam o empréstimo de uma empresa à outra foram fornecidos ao fisco. Assim, entende que não há supressão de informações ou busca deliberada de omitir receitas, antes uma interpretação dada pelo fisco aos empréstimos realizados, como omissão de receitas, com a finalidade de não declarar serviços efetivamente prestados, evitando a tributação dos mesmos.

Ainda, afirma que a fiscalização esqueceu de informar que serviços foram estes, relacioná-los e identificar seu tomador. Aduz que a finalidade era caracterizar dolo, fraude ou simulação, para aplicar a regra do art. 173, I do CTN. E salienta que empréstimo não se traduz em receita bruta, razão pela qual não foi declarada. Discorre sobre a decadência.

É o relatório.

Voto

Conselheira Meigan Sack Rodrigues.

O Recurso Voluntário preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se, o presente feito, de auto de infração de IRPJ/Simples, PIS/Pasep – PIS/Simples, CSLL/Simples, Cofins/Simples, INSS/Simples, acrescidos da multa de ofício de

150% e os juros de mora calculados até 30/06/2011. A fiscalização refere-se ao período de janeiro/2006 a junho/2007 e teve início em 30/09/2010 quando a empresa foi intimada a apresentar livros Diário, Razão, Caixa, Fiscais (ICMS/ISSQN), extratos bancários e outros documentos.

A ciência do auto de infração se deu em 27.07.2011. Argumenta a recorrente ter ocorrido a decadência, tomando em conta que declarou os valores recebidos em seus livros contábeis, mas não declarou na DIPJ em razão de tratarem-se de empréstimos tomados de terceiros pela empresa recorrente. Já a autoridade julgadora entende que a decadência não pode prevalecer, levando-se em conta a regra disciplinada no art. 173, I do CTN, em razão de fraude, dolo ou simulação, frente ao fato da empresa ter, de forma reiterada, omitidos as receitas em sua declaração, mesmo tendo ciência das mesmas e ter informado os valores em sua contabilidade.

A autoridade julgadora entende que os valores omitidos, o formam para burlar a mudança de alíquota que a empresa teria ao declará-los todos. E frisa a conduta reiterada da empresa. Por sua vez a recorrente refere tratar-se de empréstimos e que os documentos foram todos alcançados à fiscalização e que esta deliberadamente omitiu essa informação.

Contudo, entendo que a empresa alega tratar-se de empréstimo, bem como de que teria entregue, os documentos comprobatórios, à fiscalização. Ocorre que tais argumentações não se encontram, no processo, lastreadas em documentação que comprovam a efetividade dos empréstimos tomados. De igual modo, os referidos empréstimos também não constam da declaração da empresa e vão de encontro com as primeiras explicações dadas pela mesma, ao referir que tais valores advinham do resultado da atividade da mesma.

Devemos atentar para a resposta dada à fiscalização, pela empresa recorrente, quando questionada a respeito dos créditos efetuados nas contas correntes dos Bancos do Brasil, Banco do Estado do Rio Grande do Sul e Caixa Econômica Federal, posto que referiu que 90% dos créditos elencados referem-se a transferências feitas pela empresa Agetesul Guias Telefônicos do Sul Ltda a título de pagamento dos serviços prestados e/ou a título de adiantamento por conta de serviços.

Caso se tratasse efetivamente de empréstimos, teria a empresa recorrente que ter declarado, assim como a empresa que estava alcançando os referidos valores. Mas, não constando na declaração e tendo, a própria recorrente, declarado serem os mesmos oriundos de sua atividade operacional, não há como fugir da omissão de rendimentos acalentada pela fiscalização.

Nesse caminho, entendo perfeitamente caracterizada a omissão de rendimentos de forma continuada no tempo, de forma dolosa, com o intuito de fugir da tributação efetivamente devida. E, em se aplicando o artigo 173, I do CTN, não há que se falar em decadência.

Diante do exposto, voto por Negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Processo nº 11080.726192/2011-12
Acórdão n.º **1803-002.397**

S1-TE03
Fl. 117

Meigan Sack Rodrigues – Conselheira

CÓPIA