



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

Processo nº 11971.001683/2007-36
Recurso nº 178.629 Voluntário
Acórdão nº **1302-00.595 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria IRPJ - EXCLUSÃO DO SIMPLES
Recorrente BR SUCATA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2003

Ementa:

RECEITA. APURAÇÃO. INFORMAÇÃO PRESTADA AO FISCO ESTADUAL. PROCEDÊNCIA.

A simples alegação de que as receitas apuradas pela autoridade fiscal não foram auferidas, desprovida de elementos complementares capazes de indicar a inconsistência dos montantes levantados, não tem o condão de afastar a pretensão do Fisco. No caso vertente, em que as receitas foram identificadas a partir de informações prestadas pela própria contribuinte ao Fisco estadual, a alegação em referência torna-se ainda mais insubsistente, eis que a autoridade responsável pelo procedimento de fiscalização cuidou de corroborar as informações por meio de coleta de dados junto a terceiros, clientes da fiscalizada.

DECADÊNCIA.

Na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a teor do parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, a regra de decadência ali prevista não opera. Nesses casos, a melhor exegese é aquela que direciona para aplicação da regra geral estampada no art. 173, I do mesmo diploma legal (Código Tributário Nacional).

DESCRIÇÃO DOS FATOS. INSUFICIÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Se a autoridade fiscal, além de cuidar de descrever os fatos apurados nas peças de autuação, relata em instrumento próprio, de forma detalhada, as infrações imputadas à pessoa jurídica fiscalizada, descabe falar em nulidade dos lançamentos fundada na alegação de descrição incipiente.

JUROS SELIC.

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.

MULTA QUALIFICADA.

Se os fatos apurados pela Autoridade Fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado da contribuinte de subtrair valores à tributação, é cabível a aplicação, sobre os valores apurados a título de omissão de receitas, da multa de ofício qualificada de 150%, prevista, à época da ocorrência dos fatos, no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

“documento assinado digitalmente”

Marcos Rodrigues de Mello

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello, Wilson Fernandes Guimarães, Irineu Bianchi, Eduardo de Andrade e Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junior.

Relatório

BR SUCATA LTDA, já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a decisão da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife, Pernambuco, que manteve, na íntegra, os lançamentos tributários efetivados, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, relativas ao ano-calendário de 2002, formalizadas a partir da constatação de que, no ano-calendário de 2001, a contribuinte auferiu receita em montante superior ao limite para permanência na sistemática do SIMPLES.

Dos autos, extraio as seguintes informações:

- a Delegacia da Receita Federal em Natal expediu, em 21 de novembro de 2007, ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO excluindo a contribuinte do SIMPLES, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2002;

- excluída do SIMPLES, a contribuinte ficou submetida às normas de tributação das demais pessoas jurídicas;

- diante da ausência de contabilidade regular, as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL foram determinadas por meio do arbitramento do lucro;

- os tributos e contribuições foram lançados tomando-se por base dados obtidos junto ao Fisco estadual;

- foi aplicada multa de ofício qualificada no percentual de 150%;

- a partir de investigações promovidas no curso da ação fiscal, a autoridade autuante lavrou TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA E DE RESPONSABILIDADE em nome do Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO.

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal (fls. 411/426), por meio da qual ofereceu, em síntese, os seguintes argumentos:

- que não teria auferido as receitas informadas à Secretaria da Fazenda do Estado de Pernambuco;

- que inexisteriam talões com as vias das notas fiscais que teriam gerado as ditas receitas (sustentou que poderia ter ocorrido a hipótese de negociação de notas fiscais ou de sabotagem do contador);

- que a Fiscalização não teria tido interesse em investigar a sua receita bruta;

- que não teria capacidade para auferir tamanha receita bruta;

-
- que o Fisco não poderia se utilizar de meras presunções para autuar a empresa;
 - que teria alertado o Fisco federal para o fato de que o ano de 2002 não mais poderia ser objeto de verificação tendo em vista a decadência;
 - que devido à pressa na conclusão do procedimento fiscal, o autuante teria deixado de indicar a descrição minuciosa da infração, tendo optado por uma descrição simplória e confusa dos fatos, ferindo o art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972 (requereu, com base nisso, a aplicação do art. 59 do citado decreto, isto é, a nulidade dos autos de infração);
 - que a Fiscalização não teria investigado adequadamente os fatos, restando não comprovada a infração que lhe fora imputada, afrontando, assim, o art. 142 do CTN;
 - que a aplicação da taxa Selic como juros de mora em matéria tributária feriria os princípios da anterioridade, da indelegabilidade da competência tributária e da segurança jurídica;
 - que a insuficiência de recolhimento com base na receita bruta apurada junto ao Fisco estadual não justificaria a aplicação da multa, pois não estaria comprovado de forma inequívoca o evidente intuito de fraude;
 - que não teria ocorrido omissão de receita, e sim simples omissão na apresentação da declaração simplificada no ano-calendário 2001;
 - que o fato teria acontecido apenas no mês de dezembro de 2001, não existindo, assim, fato continuado, como afirma a Fiscalização;
 - que a Fiscalização não teria lhe permitido acompanhar a instrução processual;
 - que, se cancelado o lançamento do processo nº 11971.001686/2007-70, referente aos autos de infração dos impostos e contribuições devidos na sistemática do Simples, ela deveria permanecer nessa forma de recolhimento (SIMPLES) no ano-calendário de 2002.

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, decidiu, por meio do Acórdão nº. 11-23.372, de 08 de agosto de 2008, pela procedência dos lançamentos, conforme ementa que ora transcrevo.

EXCLUSÃO DO SIMPLES DE OFÍCIO.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

LUCRO ARBITRADO. - FALTA DE ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL

A ausência de escrituração regular dos livros comerciais e fiscais autoriza o arbitramento do lucro.

DECADÊNCIA-LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

A modalidade de lançamento se dá quando o Contribuinte apura o montante tributável e efetua o pagamento do imposto sem prévio exame da autoridade administrativa. Não havendo pagamento não há o que se homologar.

DECADÊNCIA - DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Quando a autoridade lançadora demonstra que ocorreram veementes indícios de dolo, fraude ou simulação, a decadência rege-se conforme o disposto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

LANÇAMENTO. NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não há que se falar em nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa quando presentes nos autos os demonstrativos e documentos utilizados pela autoridade administrativa para fins de apuração do crédito tributário, respeitado respectivo prazo regulamentar de defesa.

RECEITA BRUTA.

Tendo em vista que a contribuinte não declarou valores de RECEITA BRUTA procede à cobrança do IRPJ e CSLL, pelo arbitramento do lucro, e da COFINS e da Contribuição para o PIS considerando como base de cálculo os valores constantes nas GIAM..

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430/96, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, nas hipóteses tipificadas no art. 71 a 73, da Lei nº 4.502/64.

Irresignada, a contribuinte apresentou o recurso de folhas 459/475, por meio do qual renova os argumentos expendidos na peça impugnatória.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, relativas ao ano-calendário de 2002, formalizadas a partir da constatação de que, no ano-calendário de 2001, a contribuinte auferiu receita em montante superior ao limite para permanência na sistemática do SIMPLES.

Esclareço que, por meio de TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA E DE RESPONSABILIDADE (fls. 81/84), foi imputada responsabilidade tributária ao Sr. Jaime Brandão Miranda Segundo.

Não obstante o fato de a impugnação ter sido subscrita pelo Sr. Jaime Brandão Miranda Segundo, não identifico nos autos manifestação do referido senhor em relação à responsabilidade que lhe foi imputada.

Passo, agora, a apreciar as razões trazidas por meio do recurso voluntário interposto.

RECEITA APURADA PELA FISCALIZAÇÃO

Alega a Recorrente que não auferiu as receitas informadas à Secretaria da Fazenda do Estado de Pernambuco. Afirma que inexistem talões com as vias das notas fiscais que teriam gerado as ditas receitas. Sustenta que pode ter ocorrido a hipótese de negociação de notas fiscais ou de sabotagem do contador. Argumenta que a Fiscalização não teve interesse em investigar a sua receita bruta e que não tem capacidade para auferir tamanha receita bruta. Diz que o Fisco não pode se utilizar de meras presunções para autuar a empresa.

Afasto, em primeiro lugar, a alegação da Recorrente de que a autuação promovida pela autoridade fiscal se deu por meio de mera presunção, visto que, em conformidade com o Relatório de Fiscalização (fls. 48/80), os elementos que serviram de suporte para os lançamentos tributários foram colhidos junto a Secretaria de Fazenda do estado de Pernambuco e estão representados por dados fornecidos pela própria contribuinte ao citado órgão.

Não merece acolhida também o argumento de que a receita apurada pelo Fisco pode ter derivado de negociação de notas ou sabotagem do contador, eis que despidos de qualquer elemento de comprovação, ainda que de natureza indiciária.

Destaco, mais uma vez, que as receitas apuradas pela Fiscalização decorreram de informações prestadas pela própria contribuinte à Secretaria de Fazenda do

estado do Pernambuco e que, para robustecer tal levantamento, a Fiscalização cuidou de ratificar os dados obtidos por meio de circularização junto a clientes da Recorrente.

DECADÊNCIA

Alega a Recorrente que alertou o Fisco para o fato de que o ano de 2002 não mais poderia ser objeto de verificação tendo em vista a decadência.

Os lançamentos tributários aqui tratados foram cientificados à Recorrente em 17 de dezembro de 2007 e alcançaram fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2002.

É certo que, uma vez aplicada a disposição contida no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, parte dos fatos geradores já não mais poderiam ser objeto de lançamento, vez que o direito da Fazenda Pública para constituir os correspondentes créditos tributários teria desaparecido em virtude de caducidade.

Contudo, em obediência ao disposto no art. 62 A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, há que se reproduzir o entendimento manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP).

Ainda que assim não seja, no presente caso, como se verá adiante, a conduta da Recorrente revelou-se eivada de dolo. Assim, também por esse motivo, afasta-se a aplicação do disposto no parágrafo 4º do art. 150 do CTN, vez que a regra ali estampada não sobrevive na presença de dolo, fraude ou simulação.

Por tais motivos, presente o disposto no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional, descabe falar em caducidade do direito de a Fazenda constituir os créditos tributários, visto que, considerado o fato gerador mais antigo (janeiro de 2002), os lançamentos poderiam ser efetivados até 31 de dezembro de 2007.

DESCRIÇÃO DOS FATOS

Sustenta a Recorrente que, devido à pressa na conclusão do procedimento fiscal, o autuante deixou de indicar a descrição minuciosa da infração, tendo optado por uma descrição simplória e confusa dos fatos, ferindo o art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972. Requer, com base nisso, a aplicação do art. 59 do citado decreto, isto é, a nulidade dos autos de infração. Adita que a Fiscalização não investigou adequadamente os fatos, restando não comprovada a infração que lhe fora imputada, afrontando, assim, o art. 142 do CTN.

Absolutamente improcedentes as alegações da Recorrente, vez que a autoridade autuante cuidou de descrever adequadamente nas peças acusatórias os fatos apurados, detalhando-os em RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO.

Nessa linha, destacou a autoridade fiscal:

Assinado digitalmente em 04/07/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 05/07/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO

Autenticado digitalmente em 04/07/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 05/07/2011 pelo Ministério da Fazenda

A completa descrição dos fatos apurados encontra-se no RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO, que para todos os jurídicos e legais efeitos é parte integrante e inseparável deste auto de infração.

Rejeito, em vista disso, a arguição de nulidade dos lançamentos.

TAXA SELIC

Alega a Recorrente que a aplicação da taxa Selic como juros de mora em matéria tributária fere os princípios da anterioridade, da indelegabilidade da competência tributária e da segurança jurídica.

A questão da aplicação dos juros de mora com base na taxa selic, como é cediço, já se encontra pacificada no âmbito deste Colegiado, tendo sido, inclusive, objeto da súmula CARF nº. 4, abaixo transcrita.

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.

MULTA DE OFÍCIO - QUALIFICAÇÃO

Argumenta a Recorrente que a insuficiência de recolhimento com base na receita bruta apurada junto ao Fisco estadual não justifica a aplicação da multa, pois não está comprovado de forma inequívoca o evidente intuito de fraude. Afirmar que não ocorreu omissão de receita, e, sim, simples omissão na apresentação da declaração simplificada relativa ao ano-calendário de 2001. Alega que o fato aconteceu apenas no mês de dezembro de 2001, não existindo, assim, fato continuado, como afirma a Fiscalização. Diz que a Fiscalização não lhe permitiu acompanhar a instrução processual.

Creio que a questão da qualificação da multa de ofício possa ser resolvida a partir da descrição dos fatos apurados pela Fiscalização.

Nesse sentido, destaco os seguintes elementos colhidos pela autoridade fiscal:

1. a seleção da Recorrente para fins de Fiscalização se deu em virtude da constatação de que ela, não obstante ser omissa na apresentação dos instrumentos declaratórios exigidos pela legislação tributária federal, ter informado à Secretaria de Fazenda do estado de Pernambuco ter auferido receita nos montantes de R\$ 1.468.976,00 (quarto trimestre do ano de 2001) e de R\$ 6.034.373,00 (ano-calendário de 2002);

2. indícios coletados pela Fiscalização indicaram, de forma robusta, ter havido interposição de pessoas no quadro societário da fiscalizada, eis que a sócia (de direito) Genilda Oliveira dos Santos exercia atividade de faxineira em uma residência familiar; era analfabeta, sabendo, apenas, assinar o nome; não soube indicar o paradeiro da outra sócia da empresa, Sra. Yanni Henrique de Freitas; tendo convivido com o Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO por cerca de nove anos, assinou documentos que possibilitaram constituir empresa de interesse do referido senhor; assinou cheques da Recorrente enquanto convivia com o Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO; passou procuração, em

cartório, para o Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO, lhe dando amplos e irrestritos poderes para gerenciar os negócios da fiscalizada, deixando, a partir daí, de assinar cheques da Recorrente; assinou, a pedido do Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO, diversos documentos;

3. além de não apresentar as declarações exigidas pela legislação tributária federal, a Recorrente, em conformidade com os controles internos da Receita Federal, não promoveu qualquer pagamento relativamente aos tributos e contribuições administrados pelo citado órgão;

4. os controles internos da Receita Federal indicaram, também, que a Recorrente promoveu vendas nos anos de 2001 e de 2002 para diversos clientes;

5. intimada a prestar esclarecimentos, cliente da Recorrente (USINA SERRA GRANDE) informou que a fiscalizada era representada pelo Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO e que era o referido senhor quem assinava os recibos (afirma a Fiscalização que só para essa empresa a Recorrente promoveu vendas no montante de R\$ 64.622,50, no ano de 2002);

6. documentos relacionados às vendas referenciadas no item anterior (notas fiscais, duplicatas e recibos), colhidos junto à compradora, estavam assinados pelo Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO;

7. intimada também a prestar esclarecimentos, a empresa JAPUNGU AGROINDUSTRIAL informou, juntando documentos, que os contatos comerciais com a Recorrente eram feitos por meio do Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO;

8. restou apurado junto à empresa JAPUNGU AGROINDUSTRIAL autorizações emitidas pelo Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO para que pagamentos referentes às operações fossem feitos em contas bancárias de terceiros.

Não obstante o relato feito pela autoridade fiscal acerca de outras circunstâncias reveladoras da prática de interposição de pessoas, entendo que os elementos acima explicitados são suficientes à evidenciação do intuito doloso do Sr. JAIME BRANDÃO MIRANDA SEGUNDO, sócio de fato da pessoa jurídica ora Recorrente, de subtrair, da tributação, as receitas auferidas na realização do objeto da sociedade.

Sou, pois, pela manutenção da multa qualificada.

EXCLUSÃO DO SIMPLES

Sustenta a Recorrente que, se cancelado o lançamento promovido por meio do processo nº 11971.001686/2007-70, referente aos autos de infração dos imposto e contribuições devidos na sistemática do Simples, ela deve permanecer nessa forma de recolhimento (SIMPLES) no ano-calendário de 2002.

No que diz respeito a essa questão, esclareço que a 1ª Turma Especial desta Terceira Câmara, em sessão realizada em 29 de março último, decidiu, por unanimidade de votos, manter as exigências formalizadas por meio do processo em referência e manter, também, a exclusão do SIMPLES.

O julgado em tela foi assim ementado:

EXCLUSÃO DO SIMPLES. OPÇÃO. IMPEDIMENTO.

Não pode optar pelo Simples, a pessoa jurídica que na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).

NULIDADE.

No caso de o enfrentamento das questões na peça de defesa denotar perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento não há que se falar em nulidade do ato em litígio.

OMISSÃO DE RECEITAS.

É legítima a caracterização da omissão de receitas apurada com base nos valores constantes nas Guias Informativas Mensais de ICMS (GIAM) fornecidas pela Secretaria da Fazenda do Estado de Pernambuco, em relação às quais a Recorrente foi previamente cientificada aprestar esclarecimentos.

PROVA.

As meras alegações desprovidas de comprovação efetiva de sua materialidade não são suficientes para ilidir a motivação fiscal.

JUROS DE MORA.

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.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL QUALIFICADA.

No caso de evidente intuito de fraude (arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964) é aplicada a multa calculada sobre a diferença de tributo no coeficiente de cento e cinquenta por cento.

PIS, CSLL, COFINS e INSS.

Tratando-se de lançamentos decorrentes, a relação de causalidade que informa os procedimentos leva a que os resultados do julgamento dos feitos reflexos acompanhem aqueles que foram dados ao lançamento principal.

Assim, considerado tudo que do processo consta, conduzo meu voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de junho de 2011

“documento assinado digitalmente”

Processo nº 11971.001683/2007-36
Acórdão nº **1302-00.595**

S1-C3T2
Fl. 487

Wilson Fernandes Guimarães