



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

Processo nº 13433.000251/2005-69
Recurso nº 167.064 Voluntário
Acórdão nº 1801-00.170 – 1ª Turma Especial
Sessão de 08 de dezembro de 2009
Matéria SIMPLES
Recorrente UNIÃO E REFINAÇÃO DE SAL LTDA.
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE

Assunto: SIMPLES
Ano-calendário: 2003/2004

OMISSÃO DE RECEITAS - INFORMAÇÕES DA SECRETARIA DA FAZENDA ESTADUAL

Sem nenhum indício de que as saídas informadas à Secretaria da Fazenda seriam de outras operações que não vendas, é correto o procedimento de adotar tais informações como receitas conhecidas, ainda mais quando não se apresenta nenhum livro contábil ou fiscal.

ÔNUS DA PROVA - VERACIDADE DE ALEGAÇÃO

O artigo 333 do Código de Processo Civil estabelece que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito ou ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Ausência de prova cabal por parte do contribuinte da veracidade de suas alegações acarreta o indeferimento do pedido.

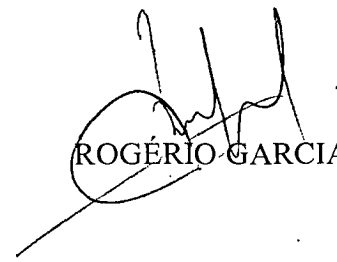
MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA - NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES DA AUTORIDADE AUTUANTE - Cabível a majoração da multa de ofício de 75% para 112,5%, em razão da não apresentação dos livros contábeis e fiscais quando formalmente intimado a fazê-lo, nos termos da Lei nº 9.430/1996, art. 44, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Cheryl Berno.


ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente.


ROGÉRIO GARCIA PERES - Relator.

EDITADO EM: 26 OUT 2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: : Marcelo Cuba Netto (Suplente Convocado), Rogério Garcia Peres, João Bellini Júnior (Suplente Convocado), Cheryl Berno, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Trata-se de auto de infração, do qual o Recorrente tomou conhecimento em 13 de maio de 2005, reclamando o recolhimento de IRPJ, PIS, COFINS, CSLL e INSS, previstos na legislação do SIMPLES, decorrentes de diferenças de receitas no ano-calendário 2003, constatadas mediante confronto entre os valores da receita bruta utilizada como base de cálculo e os valores contábeis de saídas tributadas informados à Secretaria da Fazenda do Estado do Rio Grande do Norte – RN. A ação fiscal promoveu a exclusão da empresa do SIMPLES por ter sido extrapolado o limite de receitas estipulado para essa modalidade e apurou os tributos devidos no ano-calendário 2004 com base no lucro arbitrado.

O Recorrente apresentou impugnação em 10/06/2005 (fls. 113 a 153) alegando em sua defesa que:

1. A fiscalização baseou-se em documentos estaduais que não possuem força probatória, pois são passíveis de modificação para correção de eventuais erros, portanto não podem constituir base para o lançamento de tributos;
2. Há divergências entre os valores de receitas apuradas pelo fisco e os escriturados em seus livros fiscais, sendo que as receitas não ultrapassaram o limite estabelecido na legislação tornando irregular a exclusão do SIMPLES e a tributação com base no lucro presumido;
3. O fisco teria utilizado percentuais não previstos na legislação para apuração da base de cálculo dos tributos;
4. Foi excluída do SIMPLES sem que lhe fosse concedido o direito do contraditório e da ampla defesa.

A decisão de 1ª instância (Acórdão DRJ/REC Nº 11-21.041) de 10/12/2007 (fls. 168 a 174) julgou procedente o lançamento efetuado considerando que:

- I. Embora intimado e re-intimado, o contribuinte deixou de apresentar à fiscalização sua escrituração contábil e fiscal. Por essa razão, os valores das suas receitas foram

obtidos junto à Fazenda Estadual com base na Guia de Informação e Apuração Mensal do ICMS – GIM apresentada pelo próprio contribuinte. Assim, não se pode alegar que tais informações não têm força probatória, bem como incabível sustentar que as informações constantes da GIM podem conter erros. Meras suposições do contribuinte desacompanhadas de qualquer elemento comprobatório não podem ser aceitas no processo administrativo;

- II. A empresa alega que não ultrapassou o limite legal no ano-calendário 2003, que sua receita bruta total nesse ano teria sido de R\$ 1.117.887,56, porém não apresentou qualquer documento comprobatório de tal alegação;
- III. Os percentuais utilizados para apuração do SIMPLES devido em cada mês estão em consonância com a legislação, que determina, que a partir do mês em que a EPP excede o limite de receita bruta acumulada de R\$ 1.200.000,00, a receita excedente será tributada pela alíquota de 8,60% acrescida de 20%, ou seja, 10,32%;
- IV. Não há cerceamento ao direito de defesa do contribuinte porque lhe é dado o prazo de trinta dias para apresentação de impugnação e sendo apreciada, como ora está sendo realizado, considera-se garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Houve ciência da decisão em 24/01/2008, conforme “AR” afixado às fls. 179.

Inconformado com a decisão referida acima, o Recorrente, interpôs recurso voluntário em 21/02/2008 (fls. 180 a 191), sustentando, em síntese, que:

- a) As receitas constantes dos documentos GIM, solicitados ao Estado do Rio Grande do Norte, são valores que não procedem, pois são documentos que foram retificados pela recorrente. Ou seja, os documentos fiscais utilizados como norteadores da autuação são totalmente susceptíveis de alteração posterior, junto ao fisco estadual, não podendo, portanto, servir de base para lançamento de ofício, por carecer o auto de infração de prova idônea para autuação. Conforme determina a legislação em vigor no que se refere a prova emprestada, ela só pode ser usada se for utilizada de forma clara e objetiva, que não fique dúvidas quanto aos meios utilizados, e que estas provas figurem com respaldo;
- b) O valor da receita bruta do ano-calendário 2003 considerado pela fiscalização, de R\$ 1.461.679,41, não corresponde ao valor correto, pois o quantum correto apurado nesse período é de R\$ 1.117.887,56;
- c) A multa de 112,5% aplicada pelo auditor é exorbitante e desmedida, representa multa confiscatória, o que enseja o efeito do confisco tributário, defeso pelo art. 150, inciso IV, da Carta Magna.



Propugna pela reforma da decisão de primeira instância, para o fim de cancelamento e arquivamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO GARCIA PERES, Relator

Devidamente preenchidos os pressupostos de admissibilidade, tomo conhecimento do presente recurso.

Receitas informadas ao fisco estadual

Afirma o Recorrente que as informações sobre receitas, constantes das Guias Informativas Mensais do ICMS, não podem servir de base para o lançamento tributário por serem passíveis de retificações posteriores em razão de constatação de incorreções.

Essa informação não pode ser acatada vez que a Guia Mensal do ICMS é instruída à luz das notas fiscais de entradas e saídas, estas de emissão do próprio Recorrente. Se retificações aconteceram, as guias retificadoras poderiam ter sido trazidas à colação como documento de prova. No entanto, nenhum documento desse gênero se encontra nos autos.

Este Conselho vem reconhecendo a validade de tais informações para caracterização de receitas omitidas. Veja-se a propósito:

“LUCRO ARBITRADO – RECEITA CONHECIDA – INFORMAÇÕES DA SECRETARIA DA FAZENDA ESTADUAL - Sem nenhum indício de que as saídas informadas à Secretaria da Fazenda seriam de outras operações que não vendas, principalmente em empresa que não possui filiais, é correto o procedimento de adotar tais informações como receitas conhecidas, ainda mais quando não se apresenta nenhum livro contábil ou fiscal (1º CC – 8ª Câmara – Acórdão 108-08.831 de 24.05.2006 – DOU 27.12.2006).”

Montante da receita bruta anual

A alegação de que a receita bruta anual totaliza valor inferior ao considerado pelo fisco e, inferior também, ao limite previsto na legislação do simples não pode ser acolhida, porquanto nenhum documento probante foi anexado ao recurso em exame.

O artigo 333 do Código de Processo Civil estabelece que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.



4

Não há como este Conselho possa examinar a veracidade dos valores de receitas que o Recorrente afirma serem corretos sem que os documentos que a comprovem sejam juntados aos autos.

Multa agravada

Cabível a majoração da multa de ofício de 75% para 112,5%, em razão da não apresentação dos livros contábeis e fiscais quando formalmente intimado a fazê-lo, nos termos da Lei nº 9.430/1996, art. 44, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

Ante o exposto, NEGÓ provimento parcial ao recurso voluntário.


ROGERIO GARCIA PERES - Relator

