



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	13629.001107/2006-33
Recurso nº	155.462 Voluntário
Matéria	IRPJ E OUTROS SIMPLES - EX: DE 2002
Acórdão nº	101-96.532
Sessão de	24 de janeiro de 2008
Recorrente	Barbosa & Gomes Ltda
Recorrida	1ª Turma DRJ Fortaleza - CE.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO-INOCORRÊNCIA- É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

NULIDADE DA INTIMAÇÃO É válida a ciência da intimação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, inclusive, para pessoas estranhas ao seu corpo funcional.

SIMPLES-APURAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS- Não tendo o contribuinte disponibilizado seus livros e documentos, correto o procedimento da fiscalização ao apurar a receita indiretamente, valendo-se da presunção legal contida no art. 40 da Lei 9.430/96.

MULTA QUALIFICADA E AGRAVADA- MULTA QUALIFICADA.- Caracterizado o evidente intuito de fraudar o Fisco, correta a aplicação da multa no percentual de 150%, bem como correto seu agravamento para 225% pelo fato de não ter a empresa atendido as intimações fiscais.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa aplicá-la nos moldes da legislação que a instituiu. O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula 1º CC nº 2)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por Barbosa & Gomes Ltda..

ACORDAM, os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar e NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



ANTÔNIO PRAGA
PRESIDENTE



SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 17 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR, JOSÉ RICARDO DA SILVA, CAIO MARCOS CÂNDIDO ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Relatório

Contra a empresa Barbosa & Gomes Ltda foram lavrados autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – SIMPLES, e os dele decorrentes, Programa de Integração Social – SIMPLES, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – SIMPLES, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – SIMPLES, e Contribuição Para Seguridade Social – SIMPLES, notificados à interessada em 25/07/2006. Foi imposta a multa de ofício de 225%.

A acusação que motivou o lançamento foi omissão de receitas, correspondente aos valores dos pagamentos efetuados pela contribuinte no ano-calendário de 2001, devidamente confirmados pelos fornecedores,.

Consta do Termo de Verificação Fiscal que a contribuinte, embora reiteradamente intimada, jamais apresentou à fiscalização sua escrituração comercial e fiscal. Não tendo atendido as intimações, a fiscalização levantou dados de transações realizadas pela empresa, diligenciando junto aos fornecedores;

De acordo com os dados obtidos junto a fornecedores, a fiscalização apurou que no ano-calendário de 2001 as compras de mercadorias efetuadas totalizam R\$ 1.942.536,05 e os pagamentos atingiram o montante de R\$ 1.794.019,80. Todavia, a receita declarada à SRF naquele ano-calendário está zerada, tendo sido apresentada declaração, para o mesmo período, como INATIVA.

Registrou, a fiscalização, que a empresa: (a) foi constituída em 18/03/1999, com o início das atividades mercantis previsto para o dia 22/03/1999; (b) ao cadastrar-se no CNPJ fez a inscrição no SIMPLES, na modalidade Microempresa; (c) foi excluída do sistema simplificado a partir de 01/01/2002. Assim sendo, no ano-calendário de 2001, suas obrigações fiscais estavam regidas pelas disposições da Lei nº 9.317/96, cujo art. 5º determina que o valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES, é calculado mediante a aplicação de percentuais sobre a receita bruta auferida.

Por não ter, a contribuinte, atendido as intimações nem disponibilizado seus livros e documentos, a fiscalização apurou a receita bruta indiretamente, com base na presunção legal prevista no art. 40 da Lei nº 9.430/96.

Considerando o descompasso entre a receita declarada e oferecida à tributação no ano de 2001 (zero) e os pagamentos de mercadorias realizados no mesmo período (R\$ 1.794.019,80), concluiu a fiscalização que a diferença entre os desembolsos e as receitas declaradas subsume à presunção legal de omissão de receitas. Em vista disso, cientificou a sociedade Barbosa & Gomes Ltda das informações e documentos apresentados pelos fornecedores e a intimou a justificar e a esclarecer as divergências entre essas informações e as constantes das declarações anuais, sob pena de lançamento dos tributos mediante apuração indireta. Não tendo havido justificativa quanto às inconsistências e também não tendo sido refutadas as informações prestadas pelos fornecedores, foram lançados de ofício os impostos e as contribuições no SIMPLES no ano-calendário de 2001, tendo por base a omissão de receitas.

A fiscalização justificou a aplicação da multa qualificada com base em conduta dolosa representada pelo fato de a contribuinte, não obstante ter desenvolvido naturalmente



suas atividades mercantis em todo o período fiscalizado, declarou à SRF que desde a constituição da sociedade até 31/12/2001 esteve inativa ..

O agravamento da multa fundou-se no fato de a contribuinte não ter atendido a qualquer intimação e não ter disponibilizado qualquer documentação que possibilitasse a fiscalização verificar o cumprimento das obrigações tributárias, obrigando a fiscalização a diligenciar junto a terceiros para apurar as obrigações tributárias da contribuinte.

Em impugnação tempestiva a empresa alegou, em síntese: (a) nulidade do auto de infração por ter sido lavrado fora do estabelecimento e porque não recebeu qualquer intimação, e as pessoas figurantes como receptoras das correspondências (intimações) são destituídas de qualquer vínculo, (como representante e/ou simples empregado); (b) que não há autorização legislativa para o arbitramento do PIS e da COFINS com base nos valores pagos mensalmente aos fornecedores; (c) que não é verdadeira a acusação de que o contribuinte, no período fiscalizado, omitiu receita tributária objetivando o não pagamento do tributo; (d) que ocorreu mera interpretação errada dos dados informados pelo contribuinte; (e) que não inseriu elementos inexatos em seus livros e documentos, mas ao contrário, todos os seus lançamentos fiscais inseridos nos livros (fiscais e contábeis) são fideis aos documentos de origem e que nenhum tem divergência de valor e/ou ato equivalente.; (e) que o relatório fiscal sequer tipifica de forma clara e transparente a fraude, demonstrando a respectiva incidência; (f) que a aplicação da multa qualificada de 225% sobre o valor do tributo apurado com base instituto do ARBITRAMENTO DO LUCRO, constitui-se indubitavelmente um confisco indireto, violando o direito de propriedade. Requereu a realização de perícia contábil para comprovar que não aconteceu o fato imputado pelo TVF, nomeando perito e formulando quesitos.

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza manteve inteiramente os lançamentos.

Ciente da decisão em 16 de outubro de 2006, a interessada ingressou com recurso em 16 de novembro, reiterando a preliminar de nulidade do auto de infração, reafirmando as alegações de inexistência de omissão de receber, de configuração de confisco no percentual da multa e impossibilidade de sua aplicação, de inexistência de intuito doloso em sua conduta, trazendo doutrina e jurisprudência para fortalecer seus argumentos.

É o Relatório.



Voto

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

Recurso tempestivo. Dele conheço.

A Recorrente suscita nulidade do auto de infração por ter sido lavrado fora do estabelecimento.

Esse tema é objeto da Súmula 1º CC nº 6, assim enunciada: *“É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.”* Sendo a súmula de observação obrigatória pelas Câmaras do Conselho, conforme art. 38 do Regimento Interno, a matéria não admite discussão. Rejeito a preliminar.

Afirma a Recorrente não ter recebido qualquer não intimação para prestar esclarecimentos ou apresentar documentos, alegando que e as pessoas que figuram como receptoras das correspondências são destituídas de qualquer vínculo com a empresa.

O Termo de Início de Fiscalização, fls. 76/77, foi recebido, pessoalmente, pelo preposto do sujeito passivo, em 30/09/2005, no domicílio tributário por ele eleito pelo sujeito passivo. As demais intimações foram enviadas por via postal para o mesmo endereço cadastrado pela empresa como seu domicílio fiscal.

De há muito a jurisprudência se consolidou no sentido de que, nos casos em que a intimação seja por via postal, não é necessário que a assinatura seja do intimado, desde que entregue no endereço correto. Para contribuintes pessoas jurídicas, admite-se a entrega da correspondência, inclusive, para pessoas estranhas ao seu corpo funcional (p. ex. porteiros, vigilantes etc.), desde que usualmente recebam a correspondência da empresa. Também esse assunto se encontra sumulado, com o seguinte enunciado: *“É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do receptor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.”* (Súmula 1º CC nº 9).

Rejeito a preliminar.

O procedimento fiscal não merece qualquer reparo. Está provado nos autos que a empresa, embora se tenha declarado inativa no ano de 2001, efetuou compras de mercadorias e realizou pagamento a fornecedores no período. Necessitando conhecer a receita bruta para calcular os tributos devidos, e não tendo a empresa disponibilizado seus livros e documentos, a fiscalização procedeu com absoluto acerto ao apurar a receita indiretamente, valendo-se da presunção legal contida no art. 40 da Lei 9.430/96, segundo a qual, a falta de escrituração dos pagamentos efetuados autoriza a presunção de omissão de receitas.

Trata-se de presunção relativa, que poderia ter sido desconstituída pelo sujeito passivo. No entanto, quer na impugnação, quer no recurso, a interessada limitou-se a afirmar que todos os seus lançamentos inseridos nos livros (fiscais e contábeis) são fieis aos documentos de origem, sem, todavia, trazer qualquer prova para respaldar suas afirmativas.



Impertinente a alegação de falta de previsão para arbitramento do PIS e da COFINS. Essas contribuições não foram arbitradas, mas apuradas de acordo com a legislação de regência para as pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES, mediante aplicação de um percentual sobre a receita auferida, apurada indiretamente.

A multa aplicada está conforme a lei. O fato de a empresa ter se declarado inativa no período, quando efetivamente praticou operações comerciais, caracteriza o evidente intuito de fraude, a justificar a imposição da multa qualificada prevista no § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96. Por outro lado, o não atendimento às intimações fiscais impõe o agravamento da multa, conforme previsto no § 2º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96.

A alegação de caráter confiscatório da multa não merece consideração por parte deste Colegiado. Em razão de sua jurisdição limitada, não pode, o Conselho de Contribuintes, negar aplicação a dispositivo legal em vigor, enquanto não reconhecida pelo STF sua desconformidade com a Constituição. Essa matéria, inclusive, é objeto da Súmula 1º C.C nº 2, cujo enunciado é o seguinte: "*O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*"

Pelo exposto, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF), em 25 de Janeiro de 2008


SANDRA MARIA FARONI

A