



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

Processo nº 14120.000190/2008-79
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-002.323 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de julho de 2018
Matéria SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente L ARAUJO SILVEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2003

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não ocorre a nulidade do auto de infração quando forem observadas as disposições do artigo 142 do Código Tributário Nacional e os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

SIMPLES. OMISSÃO DE RECEITAS. DIFERENÇA ENTRE NOTAS FISCAIS E VALORES DECLARADOS.

A divergência entre o valor da receita bruta apurada a partir das notas fiscais de vendas, escrituradas e informadas ao fisco estadual pelo próprio contribuinte, e o valor a menor declarado por ele ao fisco federal, quando não restar justificada ou comprovada com documentos hábeis e idôneos, constitui fonte direta de omissão de receitas tributáveis, ensejando o lançamento de ofício com os acréscimos legais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Loa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jose Carlos de Assis Guimarães, Breno do Carmo Moreira Vieira (suplente convocado em substituição ao conselheiro Luis Fabiano Alves Penteado), Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Rafael Gasparello Lima, Gisele Barra Bossa, Luis Henrique Marotti Toselli, Lizandro Rodrigues de Sousa (suplente convocado em substituição à conselheira Ester Marques Lins de Sousa) e Eva Maria Los (Presidente em Exercício). Ausentes, justificadamente, os conselheiros Ester Marques Lins de Sousa e Luis Fabiano Alves Penteado.

Relatório

O presente processo administrativo é decorrente de Autos de Infração (fls. 55/99) que exigem tributos na sistemática do Simples (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS), referentes ao ano-calendário de 2003, em razão da apuração de omissão de receitas.

De acordo com o descritivo da autuação:

001 - DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO

Em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 0140100.2007.00485 de 06 de dezembro de 2007, lavrou-se o Termo de Início de Fiscalização em 06/12/2007, tendo o contribuinte tomado ciência em 10/12/2007.

No referido Termo, o contribuinte foi intimado a apresentar os elementos abaixo especificados, relativo aos anos de 2003 e 2004:

1 - Livros Caixa ou Diário e Razão

2 Livro Registro de Apuração do ICMS

3 - Contrato/Estatuto Social e suas alterações

Durante o procedimento da fiscalização foram constatadas divergências entre os valores declarados e os valores escriturados do SIMPLES, conforme o DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DA RECEITA BRUTA TOTAL, o qual compõe o presente Auto de Infração.

Obs.:

01) Os valores componentes da base de cálculo foram obtidos junto ao livro Registro de Apuração de ICMS do ano de 2003;

02) O valor tributável informado neste Auto foi obtido conforme a diferença apurada no DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DA RECEITA BRUTA TOTAL.

03) Segundo o DEMONSTRATIVO DE APURACAO DA RECEITA BRUTA TOTAL (receita declarada e receita omitida apurada pela fiscalização), em anexo, a fiscalizada enquadrada na condição de Empresa de Pequeno Porte, auferiu, no decorrer do ano calendário de 2003, receita bruta acumulada em excedente ao limite estabelecido para ingressar no SIMPLES.

Diante o exposto, como a empresa infringiu o art. 9º da Lei nº 9.317/1996 alterado pelo art. 6º da Lei nº 9.779/99 ao optar e

permanecer no SIMPLES no ano calendário 2004, mesmo excedendo os limites estabelecidos para Empresas de Pequeno Porte (EPP), a empresa, fundamentado no inciso I do art. 14 da Lei nº 9.317/1996, será excluída do SIMPLES a partir do ano calendário de 2004. [...]

A empresa autuada apresentou impugnação (fls. 120/137). Alega, em síntese, a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até junho/2003, bem como que o lançamento é nulo por violar o artigo 142 do CTN e pelo fato da fiscalização ter utilizado mero indício ou presunção não admitida.

Em Sessão de 11/06/2010, a DRJ/CGE julgou a impugnação parcialmente procedente, reconhecendo a decadência parcial em questão, por meio de decisão de fls. 150/159 que restou assim ementada:

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Argüições de inconstitucionalidade refogem à competência da instância administrativa, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte antecipado O pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, O prazo para a Fazenda Pública constituir O crédito tributário é de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional - CTN).

RECEITAS NÃO DECLARADAS. LIVROS COMERCIAIS REGISTRADOS NOS ÓRGÃOS COMPETENTES. PRESUNÇÃO DE VALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIAS ENTRE A CONTABILIDADE E DECLARAÇÕES SIMPLIFICADAS.

Legítimo O lançamento de receitas não declaradas, apurado com base em livros contábeis e fiscais, dotados de presunção de validade pelo registro nos órgãos competentes, tendo sido a receita omitida corretamente apurada, computando-se Somente saídas referentes a venda de mercadorias, com as devidas deduções legais, sendo que O contribuinte não logrou êxito em comprovar as divergências com relação às declarações simplificadas.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. MUDANÇA DE ALÍQUOTA.

Apurada omissão de receitas para empresa optante pelo Simples, altera-se a receita bruta mensal que havia sido declarada e

consequentemente os percentuais sobre ela aplicáveis, gerando insuficiência de recolhimento.

Cientificada da decisão em 24/06/2010 (AR de fls. 166), a contribuinte, em 06/07/2010 (fl.167), interpôs recurso voluntário (fls. 167/185), reiterando as razões de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço e passo a apreciá-lo.

Nulidade

A Recorrente essencialmente se concentrou em argumentos de nulidade da autuação por questionar o método de tributação adotado. Aduz, nesse sentido, que o fisco não cumpriu o ônus de provar a infração e se valeu de uma presunção que não tem base em lei, violando, assim, o artigo 142 do CTN.

Razão, porém, não lhe assiste.

Do ponto de vista do processo administrativo fiscal federal, dispõem os artigos 10º e 59, ambos do Decreto nº 70.235/72, que:

“Artigo 10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula”.

“Artigo 59 - São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa”.

Não verifico, nesse caso concreto, qualquer nulidade formal nos lançamentos ocasionada pela inobservância do disposto no art. 10º acima, bem como não se faz presente nenhuma das nulidades previstas no art. 59.

Os Autos de Infração foram emitidos com observância de seus requisitos essenciais, conforme prescreve o artigo 142 do Código Tributário Nacional abaixo transcrito.

***Artigo 142** - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

***Parágrafo único.** A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional”.*

Como determinado nesse dispositivo legal, os lançamentos têm como motivação a caracterização de omissão de receita na sistemática de tributação do Simples Federal, caracterizada pela diferença entre os valores escriturados e registrados nos Livros de Apuração do ICMS, e aquela informada ao fisco federal em declaração simplificada.

A fiscalização, nesse ponto, demonstrou cabalmente que a Recorrente ofereceu à tributação receita menor do que foi efetivamente auferida com base nas notas fiscais de vendas.

No exercício, então, de sua atividade plenamente vinculada, a autoridade fiscal responsável cumpriu seu dever de identificar as diferenças tributáveis de ofício e assim procedeu.

O conjunto probatório acostado aos autos, somado à descrição dos motivos de fato e de direito caracterizadores da infração, ademais, são suficientes para motivar a infração de receitas omitidas, bem como permitem o pleno conhecimento da lide.

Afasto, portanto, a nulidade invocada.

Omissão de receitas

A divergência entre o valor da receita bruta apurada com base nas notas fiscais de vendas emitidas, escrituradas pelo contribuinte, e o valor a menor por ele declarado ao fisco federal constitui fonte direta de omissão de receitas.

Nesse ponto, nenhum reparo cabe à decisão de piso, *in verbis*:

"[...]

O legislador, ao editar as normas do Simples, visou a facilitar o tratamento tributário dado às micro-empresas e empresas de pequeno porte, concentrando todos os tributos federais sob um único código de recolhimento, facilitando, assim sua apuração, e, ao mesmo tempo, concedeu-lhes uma faculdade de dispensar os livros comerciais.

A interessada, em relação às diferenças de base de cálculo apuradas pelo auditor fiscal ao confrontar os valores declarados nas Declarações Simplificadas com o livro Registro de Apuração de ICMS da empresa, no ano-calendário de 2003, devidamente intimada (fls. 24/25), não se manifestou. Após ciência dos autos-de infração, em sua impugnação, limitou-se a questionar a validade das autuações, alegando que as diferenças apuradas com base no livro Registro de Apuração de ICMS, são meros indícios de omissão de receitas, e, por se basear em presunção comum, caberia ao Fisco provar a ocorrência das alegadas omissões, citando jurisprudência administrativa.

Se o contribuinte apresenta os livros contábeis e fiscais ao fisco, incluindo o Livro Registro de Apuração de ICMS, referente ao ano de 2003, conforme fls. 11/23, devidamente registrado na Receita Estadual do Mato Grosso do Sul, apresentam eles presunção legal de validade.

Constatando o Fisco a divergência de informações e intimando a contribuinte a justificá-las, houve a inversão do ônus da prova. A contribuinte não se manifestou para justificar as diferenças na fase procedimental. Agora, na fase impugnatória, sem qualquer comprovação que a esclareça as divergências, afirma que cabe ao Fisco confirmar a veracidade da escrituração do próprio contribuinte. Como dito, cabe a ela o ônus de provar por que motivo manteve uma contabilidade que está de acordo com os livros de apuração do ICMS, e, por outro lado, declarou acentuatadamente a menor das Declarações Simplificadas.

Nesse contexto, e considerando que o contribuinte não apresentou nenhum documento ou comentário que pudesse justificar as divergências apuradas, correto o lançamento de ofício dos tributos que deixaram de ser pagos sobre as receitas omitidas.

Conclusão

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli

Processo nº 14120.000190/2008-79
Acórdão n.º **1201-002.323**

S1-C2T1
Fl. 5
