



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

Processo nº 15868.001501/2009-27
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-003.422 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente MIGUEL PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

OMISSÃO DE RECEITAS.

Ficando comprovada a prática da contribuinte de emitir notas fiscais com valores menores do que a efetiva venda, para clientes diferentes dos reais, configura-se o dolo e não se altera o lançamento.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

NULIDADE.

Tratando-se de auto de infração lavrado por pessoa competente, não tendo havido preterição do direito de defesa da contribuinte e não tendo sido feridos os artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não cabe o acatamento da preliminar de nulidade.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS. INSS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

INCONSTITUCIONALIDADE.

É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 15868.001501/2009-27
Acórdão n.º **1402-003.422**

S1-C4T2
Fl. 6.285

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Marco Rogerio Borges, Paulo Mateus Ciccone (Presidente), Eduardo Morgado Rodrigues e Edgar Braganca Bazhuni (Suplentes Convocados).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (SP).

Adoto, em sua integralidade, o relatório do Acórdão de Impugnação nº **14-28.077 - 3ª Turma da DRJ/RPO**, complementando-o, ao final, com as pertinentes atualizações processuais.

"Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foram apuradas as seguintes infrações:

- 1) Omissão de receitas, no ano-calendário de 2004, proveniente de subfaturamento de suas vendas, por meio de emissão de notas fiscais com valores menores do que a efetiva venda, para outros clientes que não os reais adquirentes.
- 2) Insuficiência de recolhimento, referente às receitas declaradas, tendo em vista que com a omissão de receita as alíquotas do Simples a serem utilizadas deveriam ser outras.

Conseqüentemente, foram lavrados os seguintes autos de infração:

1 – Imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) – Simples – fls. 318 a 327; 381 a 395.

Imposto:	R\$ 5.195,28
Juros de mora:	R\$ 3.281,61
Multa Proporcional:	R\$ 7.356,97
Total:	R\$ 15.833,86

Enquadramento legal do imposto: Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 24; Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, arts. 2º, § 2º, art. 3º, § 1º, a, art. 5º e 7º, § 1º, 18; Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, art. 3º; Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, (Regulamento do Imposto de Renda – RIR, de 1999), arts. 186, 188 e 199.

2 – Contribuição para o PIS – Simples– fls. 328 a 337.

Contribuição:	R\$ 5.195,28
Juros de mora:	R\$ 3.281,61
Multa Proporcional:	R\$ 7.356,97
Total:	R\$ 15.833,86

Enquadramento legal da contribuição: Lei Complementar (LC) nº 7, de 7 de setembro de 1970, art. 3º, b; LC nº 17, de 1973, art. 1º, parágrafo único;

Medida Provisória (MP) nº 1.249 e reedições, de 1995, art. 2º, I, 3º e 9º; Lei nº 9.317, de 1996, arts. 2º, § 2º, art. 3º, § 1º, b, art. 5º e 7º, § 1º, 18; Lei nº 9.732, de 1998, art. 3º.

3 – Contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) – Simples – fls. 338 a 347:

Contribuição:	R\$ 9.520,38
Juros de mora:	R\$ 6.120,25
Multa Proporcional:	R\$ 13.562,73
Total:	R\$ 29.203,36

Enquadramento legal da contribuição: Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, art. 1º; Lei nº 9.317, de 1996, arts. 2º, § 2º, art. 3º, § 1º, c, art. 5º e 7º, § 1º, 18; Lei nº 9.732, de 1998, art. 3º.

4 – Contribuição para a Seguridade Social (Cofins) – Simples – fls. 348 a 357.

Contribuição:	R\$ 19.040,77
Juros de mora:	R\$ 12.240,64
Multa Proporcional:	R\$ 27.125,57
Total:	R\$ 58.406,98

Enquadramento legal da contribuição: Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, art. 1º; Lei nº 9.317, de 1996, arts. 2º, § 2º, art. 3º, § 1º, d, art. 5º e 7º, § 1º, 18; Lei nº 9.732, de 1998, art. 3º.

5 – Imposto sobre Produtos Industrializados – Simples – fls. 358 a 367:

Imposto:	R\$ 4.760,19
Juros de mora:	R\$ 3.060,08
Multa Proporcional:	R\$ 6.781,31
Total:	R\$ 14.601,58

Enquadramento legal do imposto: Lei nº 9.317, de 1996, arts. 2º, § 2º, art. 3º, § 1º, e, art. 5º, § 2º, 7º, § 1º e 18; Lei nº 9.732, de 11 de 1998, art. 3º; Regulamento do Imposto de Renda (RIPR), de 2002, arts. 2º, 3º, 34, 35, 122 e 127.

6 – Contribuição para Seguridade Social – INSS – Simples – fls. 368 a 377:

Contribuição:	R\$ 32.612,15
Juros de mora:	R\$ 20.681,17
Multa Proporcional:	R\$ 46.253,28
Total:	R\$ 99.546,60

Enquadramento legal da contribuição: Lei nº 9.317, de 1996, arts. 2º, § 2º, art. 3º, § 1º, f, art. 5º e 7º, § 1º, 18; Lei nº 9.732, de 1998, art. 3º.

7 – Multa Regulamentar – Fls. 378 a 380.

Multa: R\$ 11.717,03

Enquadramento legal: Lei nº 9.317, de 1996, arts. 13, II, e 21.

Notificada desse lançamento em 04/09/2009, a contribuinte, representada pelo sócio Eduardo Miguel Pedro (fls. 408 a 413), ingressou com a impugnação de fls. 402 a 407, alegando:

- Preliminarmente, nulidade do auto de infração e de sua intimação, pois juntamente com o auto de infração não foram enviadas cópias dos documentos que teriam servido para a análise e apurações pelo Fisco e o termo de constatação e a planilha de receitas omitidas não preenchem todos os requisitos necessários;
- Portanto, diante da falta de documentos que deveriam ser acostados e fazerem parte do auto de infração, a intimação afigura-se nula, devendo ser determinada a realização de outra intimação, a qual deverá contar com todos os documentos que foram objeto de fiscalização e apuração, pois simples relatos ou referência no auto ou em planilhas não suprem tal exigência, especialmente em relação às notas fiscais que são ditas como sendo objeto de subfaturamento;
- Em relação a vários períodos (meses), quando da lavratura do auto de infração, já havia ocorrido a prescrição e decadência;
- Fica impugnado o valor de R\$ 117.170,20, pois além de parte ter sido atingida pela decadência e prescrição, entende que as multas aplicadas são inconstitucionais por seu intuito confiscatório, com flagrante desvio de finalidade da penalidade;
- A representação fiscal para fins penais fere de morte os princípios constitucionais do devido processo legal, do direito a ampla defesa e de que ninguém pode ser considerado culpado sem que haja decisão judicial com trânsito em julgado;
- Somente depois de esgotados todos os recursos inerentes à fase administrativa, com a manutenção do auto de infração, é que se justifica a representação e a exclusão do Simples, pelo que essas medidas devem ficar suspensas até decisão de última instância a ser proferida nesse procedimento;
- No mérito, este recurso há de ser provido. Esclarece que sempre trabalhou dentro das normas e das condições que lhe foram exigidas. Assim, em relação à C& A Modas Ltda., o que fez foi a pedido desta, especialmente em razão do preço do produto que se via praticamente obrigada a vender à referida empresa. Em momento algum agiu com dolo, ou seja, com vontade deliberada de sonegar, mas sim em face da necessidade de sobreviver e, especialmente, em manter seu quadro de empregados, ou seja, nunca teve proveito algum de eventual tributo não recolhido. Se não recolheu tributos é porque não tinha dinheiro;

- Os lançamentos não estão calcados em prova segura da ocorrência dos fatos imputados à recorrente, que é indispensável à validação do crédito tributário;
- Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente por prova testemunhal e pericial.

Posteriormente à impugnação, em 22/01/2010, foi anexado ao presente o processo nº 15868.001519/2009-29 (fls. 418 a 1005), relativo à exclusão da empresa da sistemática do Simples e ao lançamento do IRPJ, PIS, Cofins e CSLL, dos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007, tendo em vista a omissão de receita, apurada por meio de prática de emissão de notas fiscais subfaturadas.

Foram lavrados autos de infração nos seguintes valores:

1 – Imposto sobre a renda de pessoa jurídica (IRPJ) – fls. 874 a 886.

Imposto:	R\$ 98.444,36
Juros de mora:	R\$ 31.637,95
Multa Proporcional:	R\$ 109.252,89
Total:	R\$ 239.335,20

Enquadramento legal do imposto: Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, (Regulamento do Imposto de Renda – RIR, de 1999), arts. 283 e 528.

2 – Contribuição para o PIS - fls. 887 a 900.

Contribuição:	R\$ 49.388,39
Juros de mora:	R\$ 16.680,13
Multa Proporcional:	R\$ 55.748,11
Total:	R\$ 121.816,63

Enquadramento legal da contribuição: Lei Complementar (LC) nº 7, de 7 de setembro de 1970, arts. 1º e 3º; Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 24, § 2º; Decreto nº 4.524, de 2002, arts. 2º, I, a, e parágrafo único, 3º, 10, 22, 51 e 91.

3 – Contribuição para a Seguridade Social (Cofins) – fls. 901 a 914.

Contribuição:	R\$ 227.947,02
Juros de mora:	R\$ 76.986,03
Multa Proporcional:	R\$ 257.300,03
Total:	R\$ 562.233,08

Enquadramento legal da contribuição: Decreto nº 4.524, de 2002, arts. 2º, II, parágrafo único, 3º, 10, 22, 51 e 91.

4 – Contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) - fls. 915 a 928:

Contribuição: R\$ 82.060,94

Juros de mora: R\$ 26.752,37

Multa Proporcional: R\$ 92.628,02

Total: R\$ 201.441,33

Enquadramento legal da contribuição: Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, arts. 2º e §§; Lei nº 9.249, de 1995, art. 24; Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 29; Lei nº 10.637, de 2002, art. 37.

Notificada dessa autuação em 14/01/2010, a contribuinte, representada pelo sócio Eduardo Miguel Pedro, ingressou com a impugnação de fls. 1006 a 1011, alegando:

- Preliminarmente, nulidade do auto de infração e de sua intimação, pois juntamente com o auto de infração não foram enviadas cópias dos documentos que teriam servido para a análise e apurações pelo Fisco e o termo de constatação e a planilha de receitas omitidas não preenchem todos os requisitos necessários;
- Portanto, diante da falta de documentos que deveriam ser acostados e fazerem parte do auto de infração, a intimação afigura-se nula, devendo ser determinada a realização de outra intimação, a qual deverá contar com todos os documentos que foram objeto de fiscalização e apuração, pois simples relatos ou referência no auto ou em planilhas não suprem tal exigência, especialmente em relação a notas fiscais que são ditas como sendo objeto de subfaturamento;
- Todo o período correspondente ao auto de infração ora impugnado está com a exigibilidade suspensa, nos termos da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, pois parcelou os tributos e está efetuando os pagamentos em dia;
- Fica impugnado o valor de R\$ 1.273.870,26, pois entende que as multas aplicadas são inconstitucionais por seu intuito confiscatório, com flagrante desvio de finalidade da penalidade;
- A representação fiscal para fins penais fere de morte os princípios constitucionais do devido processo legal, do direito a ampla defesa e de que ninguém pode ser considerado culpado sem que haja decisão judicial com trânsito em julgado;
- Somente depois de esgotados todos os recursos inerentes à fase administrativa, com a manutenção do auto de infração, é que se justifica a representação e a exclusão do Simples, pelo que essas medidas devem ficar suspensas até decisão de última instância a ser proferida nesse procedimento;
- No mérito, este recurso há de ser provido. Esclarece que sempre trabalhou dentro das normas e das condições que lhe forma exigidas. Assim, em relação à C& A Modas Ltda., o que fez foi a pedido desta, especialmente em razão

do preço do produto que se via praticamente obrigada a vender à referida empresa. Em momento algum agiu com dolo, ou seja, com vontade deliberada de sonegar, mas sim em face da necessidade de sobreviver e, especialmente, em manter seu quadro de empregados, ou seja, nunca teve proveito algum de eventual tributo não recolhido. Se não recolheu tributos é porque não tinha dinheiro;

- Ademais, os lançamentos não estão calcados em prova segura da ocorrência dos fatos imputados à recorrente, que é indispensável à validação do crédito tributário;

- Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente por prova testemunhal e pericial.

É o relatório."

O Acórdão de Impugnação nº 14-28.077 - 3ª Turma da DRJ/RPO julgou a impugnação procedente em parte e manteve em parte o crédito tributário, conforme a seguinte ementa:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

OMISSÃO DE RECEITAS.

Ficando comprovada a prática da contribuinte de emitir notas fiscais com valores menores do que a efetiva venda, para clientes diferentes dos reais, configura-se o dolo e não se altera o lançamento.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

NULIDADE.

Tratando-se de auto de infração lavrado por pessoa competente, não tendo havido preterição do direito de defesa da contribuinte e não tendo sido feridos os artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não cabe o acatamento da preliminar de nulidade.

PERÍCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia ou diligência que deixe de atender os requisitos legais.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A juntada posterior de documentação só é possível em casos especificados na lei.

PROVA TESTEMUNHAL.

Inexiste previsão legal para oitiva de testemunhas no julgamento administrativo em primeira instância.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS. INSS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

DECADÊNCIA. DOLO COMPROVADO. IRPJ. CSLL. PIS. COFINS.

O direito de a Fazenda Pública rever o lançamento por homologação extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos contados do fato gerador, no caso de haver pagamento antecipado do tributo, contando-se o prazo, no caso de dolo, fraude ou simulação, do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

INCONSTITUCIONALIDADE.

É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

A decisão de 1ª reconheceu a decadência com relação aos fatos geradores ocorridos de abril até agosto de 2004 (fls. 384 a 389), para os quais houve a aplicação da multa de 75% (fls. 321/322, 331/332, 341/342, 351/352, 361/362, 371/372), e que poderiam ser exigidos dentro do próprio ano-calendário. O prazo decadencial iniciou-se no primeiro dia dos meses de maio, junho, julho, agosto e setembro de 2004 e teve seu termo final em 30/04/2009, 31/05/2009, 30/06/2009, 31/07/2009 e 31/08/2009, respectivamente. Tendo a ciência do auto de infração ocorrido em 04/09/2009, conforme consta nos autos de infração, deve ser acatada a preliminar de decadência do direito de lançar os tributos desses períodos.

Diante do acima exposto, foi reconhecido parcialmente a preliminar de decadência, cancelando os seguintes valores:

FATO GERADOR	IRPJ	CSLL	PIS	COFINS	IPi	INSS
30/04/2004	9,00	34,61	9,00	69,22	17,31	78,91
31/05/2004	19,23	49,31	19,23	98,61	24,65	119,32
30/06/2004	10,00	25,64	10,00	51,29	12,82	62,06
31/07/2004	31,54	60,65	31,54	121,30	30,32	155,26
31/08/2004	73,70	113,39	73,70	226,77	56,69	351,49
TOTAL	143,47	283,60	143,47	567,19	141,79	767,04

Recurso Voluntário

Notificada do Acórdão de 1ª Instância, a Recorrente, representada pelo sócio Eduardo Miguel Pedro, ingressou com a Recurso Voluntário (fls. 2090 a 2094, reiterando todas as alegações constantes da impugnação, a fim de que sejam revistos todos os pontos impugnados, ora recorridos, em especial a suspensão destes autos, por força de pedido de parcelamento formulado.

Alega que quanto à suspensão da exigibilidade do parcelamento por força da Lei nº 11.941/2009, diferentemente do que alega a recorrida, As fls. 1023, de que não consta parcelamento algum em nome da requerente, esta discorda plenamente uma vez que procedeu ao parcelamento e, inclusive, este encontra-se rigorosamente em dia, conforme atestam os recibos de pedido de parcelamento de números: 00044099899992381970; 00044099899992381920 e 00044099899992381890, conforme atestam os inclusos documentos.

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende ao demais requisitos, motivo pelo qual dele conheço.

Preliminares

Da alegação de nulidade do auto, por não ter sido acompanhado de cópias dos documentos

A recorrente alega nulidade do auto e de sua intimação porque o com referido auto de infração não acompanhou cópias dos documentos que teriam servidos de análises e apurações pelo agente fiscal, em seu entendimento ante a falta de documentos que deveriam ser acostados e fazer parte do presente auto de infração, a intimação afigura-se nula, devendo, em consequência, ser determinado a realização de outra intimação, a qual deverá contar com todos os documentos.

Não se verifica qualquer ocorrência de prejuízo à recorrente, pois todas as notas fiscais e documentos que deram suporte ao lançamento estão anexadas ao processo e ficaram, desde o lançamento, à disposição da contribuinte para consulta e solicitação de cópia.

Ressalta-se que a recorrente foi cientificada dos autos de infração, que foram lavrados cumprindo-se as formalidades legais essenciais, informando a origem da autuação, os dispositivos legais infringidos, a multa aplicada e correspondente fundamento legal, atendendo todas as normativos sobre a matéria. Os autos foram acompanhados dos Termos de Constatação Fiscal de fls. 314 a 317, 870 a 872 e dos demonstrativos de fls. 311 a 313 e 858 a 869, que especificaram as infrações apuradas e os cálculos feitos pela autoridade fiscal.

Da alegação de exigibilidade do crédito tributário

A recorrente alega que quanto à suspensão da exigibilidade do parcelamento por força da Lei nº 11.941/2009, diferentemente do que alega a recorrida, as fls. 1023, de que não consta parcelamento algum em nome desta, discorda plenamente uma vez que procedeu ao parcelamento e, inclusive, este encontra-se rigorosamente em dia, conforme atestam os recibos de pedido de parcelamento de números: 00044099899992381970; 00044099899992381920 e 00044099899992381890, conforme atestam os inclusos documentos, reproduzidos a seguir.

Processo nº 15868.001501/2009-27
Acórdão n.º 1402-003.422

S1-C4T2
Fl. 6.295

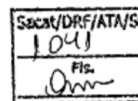


MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil

Fl. 2096

CPNJ: 05.018.567/0001-09

Nome Empresarial: MIGUEL PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP



RECIBO DE PEDIDO DE PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941, DE 27 DE MAIO DE 2009

A pessoa jurídica acima identificada solicitou Parcelamento de Saldo Remanescente dos Programas Refis, Paes, Paex - Parcelamentos Ordinários - art. 3º - RFB - Demais Débitos, de que trata a Lei nº 11.941, de 2009.

Este pedido de parcelamento somente produzirá efeitos com o correspondente pagamento da primeira prestação, em valor não inferior a R\$ 376,40, que deve ser efetuado até o último dia útil de 11/2009, com código de receita 1285.

O Darf para pagamento da 1ª prestação está disponível para impressão nas páginas da Secretaria da Receita Federal do Brasil ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional na Internet.

Confirmação recebida via internet
pelo Agente Receptor SERPRO
em 05/11/2009 às 15:29:11 (horário de Brasília).

Recibo: 0004409989992381890

Efetuação com Código de Acesso
CPNJ: 05.018.567/0001-09

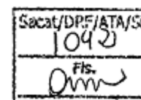


MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil

Fl. 2098

CPNJ: 05.018.567/0001-09

Nome Empresarial: MIGUEL PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP



RECIBO DE PEDIDO DE PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941, DE 27 DE MAIO DE 2009

A pessoa jurídica acima identificada solicitou Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente - art. 1º - RFB - Demais Débitos, de que trata a Lei nº 11.941, de 2009.

Este pedido de parcelamento somente produzirá efeitos com o correspondente pagamento da primeira prestação, em valor não inferior a R\$ 100,00, que deve ser efetuado até o último dia útil de 11/2009, com código de receita 1279.

O Darf para pagamento da 1ª prestação está disponível para impressão nas páginas da Secretaria da Receita Federal do Brasil ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional na Internet.

Confirmação recebida via internet
pelo Agente Receptor SERPRO
em 05/11/2009 às 15:29:11 (horário de Brasília).

Recibo: 0004409989992381920

Efetuação com Código de Acesso
CPNJ: 05.018.567/0001-09

Processo nº 15868.001501/2009-27
Acórdão n.º 1402-003.422

S1-C4T2
Fl. 6.296



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

CPNJ: 05.018.567/0001-09

Nome Empresarial: MIGUEL PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Fl. 2100



RECIBO DE PEDIDO DE PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941, DE 27 DE MAIO DE 2009

A pessoa jurídica acima identificada solicitou Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente - art. 1º - PGFN Demais Débitos, de que trata a Lei nº 11.941, de 2009.

Este pedido de parcelamento somente produzirá efeitos com o correspondente pagamento da primeira prestação, e valor não inferior a R\$ 100,00, que deve ser efetuado até o último dia útil de 11/2009, com código de receita 1194.

O Darf para pagamento da 1ª prestação está disponível para impressão nas páginas da Secretaria da Receita Federal do Brasil ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional na Internet.

Confirmação recebida via internet
pelo Agente Receptor SERPRO
em 05/11/2009 às 15:29:11 (horário de Brasília).

Recibo: 00044099899992381970

Efetuação com Código de Acesso
CNPJ: 05.018.567/0001-09

Caberia à recorrente trazer aos autos as provas de sua alegação, nos termos do PAF, art. 16, III, com redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1º, e § 4º, introduzido pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 67, transcrito a seguir:

Art. 16 – A impugnação mencionará :

(...)

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. (redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93).

Nota-se que a recorrente apresentou unicamente recibos de pedido de parcelamento da lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Estes recibos são datados de 05/11/2009, posterior à data da ciência dos autos de infração, em 04/09/2009. Não foram apresentados quaisquer documentos que comprovam que foram incluídos em parcelamento os valores dos lançamentos dos autos de infração dos anos calendários de 2004, 2005, 2006 e 2007, inclusive com juros e multa.

Da alegação de inconstitucionalidade das multas aplicadas

A recorrente alega que as multas aplicadas são manifestamente inconstitucionais dado seu intuito meramente confiscatório, com flagrante desvio de finalidade da penalidade.

Esclarece-se que a autoridade administrativa não tem competência para analisar tais questões, pois essa competência foi atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário. Neste sentido o CARF em decisões reiteradas pronunciou-se, conforme súmula nº 2:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Da alegação de suspensão da exclusão do SIMPLES e da Representação Fiscal

A recorrente alega que somente depois de esgotados todos os recursos inerentes a fase administrativa, com a manutenção do auto de infração, é que se justificará a representação e a exclusão do SIMPLES, pelo que essas medidas devem ficar suspensas até decisão de última instância a ser proferida neste procedimento.

Verifica-se correto o entendimento exposto na decisão da DRJ que tais questões estão fora do escopo do presente julgamento, que deve analisar tão-somente o litígio representado pela inconformidade da contribuinte com relação aos tributos lançados. A análise da representação fiscal está fora do alcance da competência do CARF e quanto à exclusão do Simples, o recorrente não apresentou manifestação de inconformidade quanto à tal ato.

Do Mérito

Da omissão de receitas

A recorrente alega que sempre trabalhou dentro das normas e das condições que lhe foram exigidas, assim, em relação a empresa C & A MODAS LTDA., o que fez foi a pedido desta, especialmente em razão do preço do produto que se via praticamente obrigada a vender à referida empresa. Assim, em momento algum agiu com dolo, ou seja, com a vontade deliberada de sonegar, mas "sim em face da necessidade de sobreviver e, especialmente, em manter seu quadro de empregados, ou seja, a recorrente nunca teve proveito algum de eventual tributo ou contribuição que tenha ficado sem ser recolhida.

A recorrente argumenta que, se não houve recolhimento foi porque não teve condição de fazê-lo, não tinha dinheiro, de modo que em momento algum tirou qualquer proveito financeiro em relação aos fatos que lhe são imputados pelo Auto de Infração. Trata-se a impugnante de empresa que exerce atividade lícita, constitucionalmente garantida, sendo que no presente caso deve ser observado o princípio da razoabilidade.

Por fim, entende a recorrente que os lançamentos não estão calçados em prova segura da ocorrência dos fatos imputados a impugnante, que é indispensável à validação do crédito tributário.

Analisando todos os argumentos da recorrente verifica-se que não foram produzidos no processo quaisquer elementos de prova para ilidir a exigência, de modo que o conjunto probatório já produzido evidencia que o procedimento de ofício está correto.

Ao contrário do que alega a recorrente, os lançamentos estão calcados em prova segura da ocorrência de omissão de receitas, apurada por meio de documentos (notas fiscais fornecidas pela contribuinte e pelos clientes e comprovantes de pagamentos) que comprovam a prática da contribuinte de emitir notas fiscais com valores menores do que a efetiva venda, para outros clientes que não os reais adquirentes. Transcreve-se a seguir trechos do Termo de Constatação Fiscal que descrevem estes fatos.

As vias das notas fiscais apresentadas pelo sujeito passivo apresentam valores menores e destinatários diferentes daqueles registrados nas vias dos adquirentes intimados. Em algumas vias das notas fiscais apresentadas pelo sujeito passivo consta o recebimento pela C&A Modas ou pela Marisa Lojas Varejistas, apesar do destinatário constante na via ser outro. Também, em algumas vias apresentadas pelo contribuinte, além do valor subfaturado, o sujeito passivo registrou como natureza da operação "simples remessa para mostruário" ou "distribuição de cesta básica", operações não tributadas.

As empresas intimadas, adquirentes de mercadorias do sujeito passivo, apresentaram comprovação dos pagamentos dos valores constantes nas vias das notas fiscais por elas apresentadas, o que evidencia que tais valores correspondem aos valores das operações efetivamente realizadas e que o sujeito passivo procedeu à prática de subfaturamento de suas vendas. Cabe registrar que os valores das notas fiscais subfaturadas foram os registrados nos Livros de Saída de Mercadorias do sujeito passivo.

Constata-se que a prática de subfaturamento de suas vendas, por meio da emissão de notas fiscais com valores menores do que a efetiva venda, para outros clientes que não os reais adquirentes, caracteriza omissão da efetiva receita, conforme disposto nos artigos 199 e 283 do RIR/99.

Da multa qualificada

Ressalta-se que a recorrente omitiu receitas, por meio de emissão e registro de notas fiscais subfaturadas, durante todo o período fiscalizado, de 2004 a 2007. Em vista da prática reiterada de emissão de nota fiscal subfaturada, foi aplicada, de forma correta, a multa qualificada, prevista no artigo 44, inciso I, §1º, da Lei 9.430/96, sobre os valores devidos em decorrência da omissão. Sobre os valores devidos em função da insuficiência de valores recolhidos, calculados no Auto de Infração, foi aplicada a multa prevista no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96. Portanto não há reparos a fazer na aplicação da multa pela autoridade fiscal.

Conclusão

Processo nº 15868.001501/2009-27
Acórdão n.º **1402-003.422**

S1-C4T2
Fl. 6.299

Ante o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias