



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.000087/2008-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-003.797 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2020
Recorrente LUCIMIKEL RECUPERADORA DE METAIS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

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 OS VALORES FATURADOS E OS VALORES DECLARADOS.

Caracteriza omissão de receitas a diferença apurada entre o faturamento calculado com base nas notas fiscais emitidas e apresentadas pelos clientes e os valores declarados a menor.

SIMPLES. OMISSÃO DE RECEITA. FALTA E/OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Verificada a falta ou insuficiência de recolhimento em decorrência de omissão de receita comprovada, é cabível o lançamento de ofício da diferença dos tributos que deixaram de ser recolhidos na sistemática do Simples, com alíquotas ajustadas, quando aplicável.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.

A apreciação de argumentos de inconstitucionalidade resta prejudicada na esfera administrativa, conforme Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

A multa de ofício de 75% está prevista em lei, razão pela qual deve ser exigida.

JUROS DE MORA COM BASE NA TAXA SELIC.

De acordo com a Súmula CARF nº 4, 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.

CSLL. PIS. COFINS. IPI. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Por se tratarem de exigências reflexas, realizadas com base nos mesmos fatos, a decisão de mérito prolatada quanto ao lançamento matriz, de IRPJ, aplica-se aos lançamentos reflexos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Allan Marcel Warwar Teixeira, Luis Henrique Marotti Toselli, Lizandro Rodrigues de Sousa, Gisele Barra Bossa, Efigênio de Freitas Júnior, Alexandre Evaristo Pinto, Barbara Melo Carneiro e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de processo administrativo decorrente de Autos de Infração do Simples Federal (fls. 1.358/1.407), que exigem IRPJ, CSLL, PIS, COFINS, IPI e INSS, referentes ao ano-calendário de 2004, em razão da apuração de infrações de omissão de receita e insuficiência de recolhimento.

2. De acordo com o Termo de Constatação de Irregularidade Fiscal (fls. 1.335/1.339):

1)- DOS FATOS

1.1)- Comparecemos no endereço acima, no dia 21/05/2007, a fim de entregar o referido Mandado de Procedimento Fiscal - MPF e respectivo Termo de Início de Fiscalização, não sendo possível, por não encontrar a empresa junto ao endereço consignado no referido MPF, sendo lavrado o Termo de Constatação no local.

1.2)- Em 22/05/2007, comparecemos novamente ao endereço acima onde contatamos o representante legal da empresa estabelecida no local, ALRIFEL RECUPERADORA DE METAIS LTDA - EPP, CNPJ nº 06.295.037/0001-70, Felipe Curcio, portador do CPF no 318.658.908-80, que declarou em termo que a empresa ocupa o imóvel há 3 (três) anos, que não conhece, não tem relação, tampouco vínculo com a empresa fiscalizada LUCIMIKEL RECUPERADORA DE METAIS LTDA - EPP, CNPJ n. 63.096.507/0001-00. Apresentou cópia de documentos pessoais e de Instrumento Particular de Constituição de Sociedade Empresaria Limitada Denominada ALRIFEL RECUPERADORA DE METAIS LTDA - EPP.

1.3)- Conforme a ficha de "BREVE RELATO, a empresa fiscalizada está estabelecida a Avenida Abrahão Lincoln, nº 55, Bairro Sítio Pinheiros, Guarulhos - SP, CEP: 07180-000, cujos sócios são Ivam Cruz, CPF nº 003.183.478-73 e BENEDITA DA SILVA, CPF nº 113.295.098-89.

1.4)- Enviamos, via postal, por aviso de recebimento - AR, o Mandado de Procedimento Fiscal e respectivo Termo de Início de Fiscalização aos sócios da empresa, sendo os mesmos devolvidos em 28/05/2007, sem recebimento, com indicação de "desconhecido".

1.5)- Diante do tal fato, foi dada ciência do MPF e do Termo de Início de Fiscalização e de Reintimação Fiscal, via Edital, sem atendimento.

1.6)- Foi lavrado o Termo de Embarço à Fiscalização, nos termos do Art. 33, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, cuja ciência foi dada via Edital.

1.7)- Posteriormente, pelo comparecimento do sócio Ivan Cruz, por meio de seu representante legal, o contribuinte foi intimado a apresentar todos os documentos e elementos solicitados no decorrer do trabalho fiscal, cuja ciência do termo foi dada em 10/10/2007.

1.8)- Em resposta, o contribuinte solicitou prazo de prorrogação por mais 30 (trinta) dias, protocolizado em 19/10/2007 por esta Delegacia, e mesmo decorrido o prazo adicional solicitado, a intimação não foi atendida.

1.9)- Sendo assim, mais uma vez reintimado em 18/12/2007, novamente sem atendimento.

2) — DA ANALISE

Face ao exposto, o presente trabalho fiscal foi concluído de acordo com os seguintes procedimentos:

TABELA I	
DEMONSTRATIVO - EMPRESAS ADQUIRENTES	
CNPJ do informante	Nome da Empresa
00.683.075/0001-45	Metalur Ltda
87.816.302/0001-10	Fundição Rio Branco Ltda
96.741.541/0001-40	Metalurgica Gerling Ltda
88.598.230/0001-45	Fonscerini Cia Ltda
91.455.527/0001-88	Ferrari Industria Metalurgica Ltda

2.1)- As empresas adquirentes dos produtos da empresa LUCIMIKEL que informaram os valores das compras em suas DIPJ, discriminadas na tabela I acima (Demonstrativo - Vendas DIPJ Terceiros - Ano-calendário 2004), foram intimadas a apresentar cópias das notas fiscais, dos pedidos, e das respectivas duplicatas, via postal, por aviso de recebimento, sendo atendidas com a entrega dos documentos.

2.2)- A receita auferida com a venda de produtos e de serviços constantes das notas fiscais foram consolidadas mensalmente, e do confronto com as receitas brutas informadas em Declaração Simplificada PJ Simples - 2005, ano-calendário 2004, resultou-se em receitas adicionais conforme a tabela II abaixo, receitas estas que foram submetidas a apreciação do contribuinte para conferência e eventual correção ou complementação de valores, acompanhada de documentação comprobatória, por meio do Termo de Intimação de 24/01/2008, sem manifestação.

TABELA II					
DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA - RECEITA NÃO ESCRITURADA					
PERÍODO: JANEIRO A DEZEMBRO DO ANO-CALENDÁRIO 2004					
MÊS	NOTA FISCAL VENDA DE PRODUTOS (1)	NOTA FISCAL VENDA DE SERVIÇOS (2)	VALOR TOTAL DA NOTA FISCAL (3)	RECEITA DECLARADA EM PJ SIMPLES 2005 (4)	OMISSÃO DE RECEITA - RECEITA NÃO ESCRITURADA (5) = (3 - 4)
jan/04	1.895.230,88	207.567,00	2.073.797,88	58.030,00	2.015.767,88
fev/04	2.170.329,20	177.811,40	2.347.940,60	19.030,00	2.328.910,60
mar/04	1.037.452,00	283.319,30	1.320.771,30	20.720,00	1.300.051,30
abr/04	189.100,04	35.885,00	224.985,04	22.400,00	202.585,04
mai/04	134.168,32	38.091,00	172.259,32	12.600,00	159.659,32
jun/04	276.622,32	40.603,20	317.225,52	26.600,00	290.625,52
jul/04	206.439,28	34.089,00	240.528,28	15.400,00	225.128,28
ago/04	184.502,24	-	184.502,24	18.150,00	166.352,24
set/04	190.220,16	-	190.220,16	18.072,60	172.147,56
out/04	214.232,72	-	214.232,72	51.750,00	162.482,72
nov/04	77.336,48	-	77.336,48	38.500,00	38.836,48
dez/04	20.415,20	-	20.415,20	31.500,00	-
Soma	6.567.048,84	817.165,90	7.384.214,74	332.752,60	7.062.546,94

2.3) - Isto posto, a OMISSÃO DE RECEITA - RECEITA NÃO ESCRITURADA apurada conforme a tabela II acima (Demonstrativo de Apuração de Omissão de Receita - Receita Não Escriturada) será lançado de ofício com lavratura do competente Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - Simples.

3. O contribuinte apresentou impugnação (fls. 1.417/1.433). Alega, em síntese, que:

- a autuação é nula por falta de comprovação do fato gerador;
- em nenhum momento a empresa realizou transações sem a devida emissão dos documentos fiscais, bem como procedeu ao recolhimento de todos os tributos devidos;
- é inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, pois tal montante não integra o faturamento;
- é inconstitucional a vedação do creditamento do IPI na aquisição de insumos, matérias-primas e materiais imunes, isentos ou tributados à alíquota zero;
- a multa é abusiva, devendo esta estar limitada a 20%; e
- a taxa Selic é inaplicável, devendo os juros serem computados à taxa máxima de 1% ao mês.

4. Em Sessão de 13 de agosto de 2014, a DRJ/RPO julgou a defesa improcedente, por meio do Acórdão de fls. 1.485/1.497, o qual foi assim ementado:

OMISSÃO DE RECEITAS. Caracteriza omissão de receitas a declaração de valores de receita bruta inferiores àqueles apurados em procedimento de ofício.

SIMPLES. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. É cabível a exigência das diferenças apuradas relativas a recolhimentos efetuados a menor em face de utilização de alíquota inferior.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO. Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. Incabível a aplicação da multa de mora em lançamento decorrente de procedimento de ofício.

JUROS DE MORA. SELIC. A cobrança de juros de mora com base no valor acumulado mensal da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

NULIDADE. Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

5. Cientificada da decisão de piso em 02/09/2015 (fls. 1.523), a Recorrente, em 26/09/2015, interpôs recurso voluntário (fls. 1.526/1.542), onde basicamente reitera as alegações de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli, Relator.

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

Nulidade

7. 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 conterá 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”.

8. 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.

9. Os Autos de Infração foram emitidos com observância de seus requisitos essenciais, como 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”.

10. Como determinado nesse dispositivo legal, os lançamentos têm como motivação a caracterização de omissão de receitas (e, conseqüentemente, insuficiência de recolhimentos), receitas estas apuradas com base nas notas fiscais emitidas pela própria empresa e apresentadas pelos seus clientes após circularização.

11. Nesses termos, a fiscalização, após verificar que tais receitas não foram escrituradas e nem declaradas, corretamente exigiu os tributos que deixaram de ser pagos em razão da desta omissão.

12. No exercício, então, de sua atividade plenamente vinculada, a fiscalização cumpriu seu dever de, após identificar tais infrações, constituir o crédito tributário correlato.

13. A motivação e base legal constantes dos Autos de Infração, ao contrário do que sustenta o contribuinte, são plenamente suficientes para comprovar o fato gerador, além de permitir o pleno conhecimento da lide e o exercício da ampla defesa.

14. Afasto, portanto, a ocorrência de nulidade.

Mérito

15. Conforme visto, a fiscalização demonstrou que a contribuinte não procedeu à escrituração e declaração da totalidade de suas receitas no ano base de 2004.

16. Já a contribuinte opta por atribuir uma “culpa” ao escritório de contabilidade e ao momento no qual estava passando a empresa, mas em nenhum momento contesta exatamente os fatos apurados, notadamente à falta de oferecimento da maior parte do seu faturamento à tributação.

17. Como bem notou a DRJ, *“ao contrário do que alega a contribuinte, os lançamentos estão calcados em prova direta da ocorrência de omissão de receitas, apurada por meio de documentos (notas fiscais fornecidas pelos clientes da contribuinte e comprovantes de pagamentos) que comprovam a prática da contribuinte de emitir notas fiscais e não tributar a respectiva receita”*.

18. De fato, da análise dos autos, não restam dúvidas de que houve omissão de receitas nesse caso concreto, razão pela qual as autuações são procedentes.

Inconstitucionalidade

19. Atinente aos argumentos que implicam análise de constitucionalidade, cumpre lembrar da Súmula CARF nº 2, segundo a qual *o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*.

PIS, COFINS e IPI

20. Considerando que esses tributos ora estão sendo exigidos pelo faturamento não declarado, correta a aplicação da alíquota diretamente sobre a totalidade das receitas omitidas.

Multa de 75%

21. Dispõe o artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96 que:

“**Artigo 44** - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.”

22. Como se nota, a multa de ofício de 75% tem base em lei, razão pela qual foi corretamente exigida pela autoridade fiscal autuante.

Juros Selic

23. No tocante à aplicação de juros SELIC no âmbito tributário, a matéria também já encontra-se sumulada no CARF, nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4: *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.*)

Conclusão

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli