



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

Processo n° 18471.000734/2008-73
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1801-002.287 – 1ª Turma Especial
Sessão de 03 de março de 2015
Matéria Omissão de Receitas
Recorrente PX 22 COMERCIO DE ROUPAS LTDA ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2004

DECISÃO RECORRIDA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 31 DO DECRETO N° 70.235/72.

O julgador administrativo não está obrigado a rebater pontualmente cada tese levantada pelo contribuinte se a fundamentação delineada na decisão é suficiente para concluir que delas discordou.

QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DO FATO. OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA. ART. 199, RIR.

A situação fática indicada no autos de infração é a efetiva omissão de receita e não a presunção de omissão de receita. A mera inserção de referência ao art. 199 do RIR no auto de infração não compromete o enquadramento legal da infração, pois ele traz apenas previsão geral relativa às microempresas e empresas de pequeno porte, não indicando qualquer conduta que reflita infração ao ordenamento jurídico.

OMISSÃO DE RECEITA. CONFISSÃO. PROCURAÇÃO. PODERES ESPECÍFICOS. AUSÊNCIA. INEFICÁCIA.

A confissão de débitos fiscais pelo procurador da empresa somente poderá ser aceita quando a procuração trazer poderes específicos para a prática da confissão. Os arts. 213 e 661 do CC/02 dispõem que o mandato, em regra, apenas confere poderes de administração, o que implica na conclusão de que a confissão efetuada por quem não possui poderes específicos para tanto é ineficaz.

ÔNUS DA PROVA DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ART. 142 E 149 DO CTN. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. LANÇAMENTO INSUBSISTENTE.

Nos termos dos arts. 142 e 149, ambos do CTN, cabe à autoridade administrativa, para a constituição do crédito tributário por meio do

lançamento, a adoção de procedimento que verifique a ocorrência do fato jurídico tributário da obrigação. Portanto, cabe à fiscalização empreender todos os esforços necessários à verificação do fato, devendo comprovar tudo aquilo que alega. Destarte, se o lançamento não possui base probatória, deve ser julgado improcedente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque que votou na conversão do julgamento em realização de diligências.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro - Relator.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque que votou na conversão do julgamento em realização de diligências.

Relatório

Tratam-se de Autos de Infração lavrados em face do contribuinte em decorrência de OMISSÃO DE RECEITAS - RECEITAS NÃO DECLARADAS e INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO, referentes ao ano-calendário 2004, relativos aos tributos abrangidos pelo Simples Nacional: IRPJ-SIMPLES (e-fls. 43/54), PIS/PASEP-SIMPLES (e-fls. 55/59), CSSL-SIMPLES (e-fls. 60/65), COFINS-SIMPLES (e-fls. 66/72), Contribuição para Seguridade Social-INSS-SIMPLES (e-fls. 73/79). O valor total do crédito tributário apurado, inclusos multa e juros de mora, à época perfazia R\$ 51.594,73 (e-fl. 04).

Conforme o Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 40/42), o autuado foi intimado a preencher planilha informando suas receitas e despesas relativas ao ano-calendário 2004 (e-fl. 24), o que foi feito (e-fl. 31/33). A fiscalização constatou então divergências entre o valor das receitas informadas na declaração de imposto de renda PJSI 2005 e o constante na planilha preenchida pela própria empresa, tendo intimado e reintimado a autuada a justifica-las (e-fls. 38/39). Entretanto, o contribuinte apenas alegou que os valores corretos são aqueles que se encontram na planilha por ele preenchida e não aqueles declarados (e-fls. 31). Deste modo, constatada a omissão de receita decorrente das diferenças apuradas entre a receita informada e a declarada, foram lavrados os supracitados autos de infração, cuja notificação da autuada se deu em 19/05/2008, conforme neles se verifica.

O contribuinte apresentou impugnação aos autos de infração em 17/06/2008 (e-fls. 88/101), a qual foi julgada improcedente pela DRJ-Rio de Janeiro. O julgador esclareceu

acerca do aumento do coeficiente/alíquota aplicável, com base no art. 188 do RIR/99. Lado outro, apontou ainda que não há presunção de omissão de receita, uma vez que a autuada reconheceu e ratificou os valores por ela informados na planilha preenchida.

Intimado dessa decisão em 23/08/2010 (e-fl. 127), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 17/09/2010 (e-fls. 131/145), onde:

a) Alega que a DRJ não se manifestou sobre duas teses constantes da peça impugnatória: i) a inexistência de provas nos autos acerca dos valores considerados como receita pela fiscalização e que serviram de base para a autuação, ou seja, não há comprovação de tais valores pelos registros contábeis ou fiscais do contribuinte, mas apenas a planilha preenchida; ii) a preterição do direito de defesa alegado. Invocou o art. 31 do Decreto n. 70.235/72. Tal vício ensejaria nulidade da decisão recorrida.

b) Ausência de prova para o lançamento, pois a fiscalização apenas levou em conta os valores informados na planilha, sem comprovar tais valores através dos registros fiscais e contábeis da empresa.

c) A preterição do direito de defesa, pois a fiscalização não apresentou nenhum documento que comprovasse os valores em questão, tornando impossível para a empresa contraditar apenas alegações. Tal vício também impediria o exame da matéria pela autoridade julgadora. Questiona ainda a decisão recorrida quando esta afirma que as receitas reais são aquelas retratadas nos livros da empresa, pois não houve análise dos mesmos.

d) Explica a diferença para formação da base de cálculo dos tributos sujeitos ao Simples Nacional em relação ao regime de caixa e regime de competência, questionando qual foi o método utilizado pela fiscalização.

e) Aponta erro na decisão recorrida quando esta diz que não se trata de presunção de omissão de receita, mas sim efetiva omissão, pois a fiscalização enquadrou a conduta da empresa no art. 199 do RIR, que trata da presunção.

Por fim, requer seja dado provimento ao recurso e anulada integralmente a decisão da DRJ, cancelando-se o Auto de Infração.

Voto

Conselheiro Alexandre Fernandes Limiro, Relator

Presentes os pressupostos recursais exigidos pela legislação, conheço do recurso.

Das alegadas omissões na decisão recorrida

A recorrente, com fulcro no art. 31 do Decreto n. 70.235/72, alega que a decisão recorrida não abarcou duas teses constantes da peça impugnatória: i) a inexistência de

provas nos autos acerca dos valores considerados como receita pela fiscalização e que serviram de base para a autuação, ou seja, não há comprovação de tais valores pelos registros contábeis ou fiscais do contribuinte, mas apenas a planilha preenchida; ii) a preterição do direito de defesa alegado. Este vício ensejaria sua nulidade.

Contudo, razão não lhe assiste. É que a decisão recorrida concluiu que pela improcedência da impugnação ao auto de infração por entender que a recorrente confessou que os valores corretos eram aqueles expostos na planilha, justificando a autuação quanto à omissão de receita. A fixação de tal premissa refuta, por si só, a argumentação externada pela recorrente, razão pela qual o julgador não pormenorizou a rejeição a tais teses.

Outrossim, não custa lembrar que, mesmo consoante o art. 31 do Decreto n. 70.235/72, o julgador administrativo não está obrigado a rebater cada questão levantada pelo contribuinte quando a fundamentação delineada seja suficiente para embasar a decisão. Isto porque, se a fundamentação embasa a decisão, obviamente o julgador apreciou as demais teses e delas discordou.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Exercício: 2007, 2008 PAF. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA. O julgador administrativo não está obrigado a rebater todas as questões levantadas pela parte, mormente quando os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto nº. 70.235, de 1972. (...) Preliminares Rejeitadas. Recurso Voluntário Negado.

(CARF, Número do Processo: 10380.000820/2011-99, Número do Acórdão: 2801-003.870, Relator: TANIA MARA PASCHOALIN, Data da Sessão: 02/12/2014)

Rejeito, portanto, tal pretensão.

Da omissão de receita

A recorrente aduz sobre o erro constante na decisão recorrida quando esta afirma que não se trata de presunção de omissão de receita, mas sim efetiva omissão, pois a fiscalização enquadrava a conduta da empresa no art. 199 do RIR, que trata da presunção. Por tal razão, requereu a anulação integral da matéria tributável lançada.

Contudo, tal argumentação não encontra guarida nos autos de infração. É que a situação fática analisada e descrita neles é, efetivamente, a omissão de receita (e não a presunção de omissão de receita, como crê a recorrente), tendo em vista a existência de uma “confissão do contribuinte”, na qual se embasou a fiscalização e a DRJ. Tal omissão encontra embasamento jurídico no art. 24 da Lei n. 9.249/95, dispositivo devidamente indicado nos autos de infração.

Assim, para a autoridade responsável pelo lançamento, a omissão de receita resta não teria sido presumida, mas sim comprovada, consoante se denota dos seguintes trechos do Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 40/42) e do auto de infração (e-fls. 43/45):

Termo de Verificação Fiscal:

“6 - Face ao acima exposto, caracterizado está, a omissão de receita decorrente das diferenças apuradas entre a receita informada pelo próprio contribuinte e a declarada em sua declaração de imposto de renda PJSI 2005, conforme previsto na legislação de regência, ensejando, desta forma, crédito tributário a favor da Fazenda Nacional;” (e-Fl. 41)

Auto de Infração:

“001 - OMISSÃO DE RECEITAS

RECEITAS NÃO DECLARADAS

Omissão de receita caracterizada pelas diferenças apuradas entre a receita informada pelo próprio contribuinte e a declarada em sua declaração de imposto de renda PJSI 2005. Vide Termo de Constatação e Intimação, não atendido pelo contribuinte, carta resposta apresentada pela empresa e Termo de Verificação Fiscal, que fazem parte integrante deste auto de infração.” (e-Fl. 44)

Outrossim, o art. 199 do RIR, dispositivo que embasa a pretensão da recorrente, dispõe:

Art. 199. Aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições referidos na Lei nº 9.317, de 1996, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas (Lei nº 9.317, de 1996, art. 18).

Veja que a indicação deste artigo nos autos de infração não compromete o enquadramento legal da infração, pois ele traz apenas previsão geral relativa às microempresas e empresas de pequeno porte, não indicando qualquer conduta que se refira a infração ao ordenamento jurídico. Ora, o simples dispositivo não trata da presunção de omissão de receita, apenas prevê que as normas atinentes a ela serão aplicáveis às microempresas e empresas de pequeno porte.

Rejeito, portanto, tal pretensão.

Ausência de comprovação dos valores informados na planilha e preterição do direito de defesa da autuada

A recorrente aponta a inexistência de provas que suportem o lançamento efetuado, o que teria preterido seu direito de defesa, pois a ausência de provas tornaria impossível sua contradição. Por fim, questiona o método utilizado pela fiscalização, o qual resultou nos valores da presente autuação.

Este processo administrativo fiscal se originou de fiscalização realizada em face da recorrente, a qual foi notificada, em 12/07/07 (e-fl. 27), a prestar informações relativas a receitas e pagamentos do ano-calendário de 2004, preenchendo a planilha lá anexada (e-fl. 24/26). A empresa, representada pelo Sr. Wildison Daniel Portela, contador (e-fl. 34), juntou uma planilha devidamente preenchida (e-fl. 32) e explicou, quanto às divergências apuradas entre a PJSI 2005, que a empresa passava por dificuldades financeiras e os tributos eram recolhidos a menor, ensejando o preenchimento errôneo da declaração; entretanto, a planilha

deveria ser preenchida pelo faturamento real da empresa, conforme verificado nos seus livros (e-fl. 31). Daí teria surgido a divergência questionada pela fiscalização.

Ante tal situação, a fiscalização constatou a omissão de receita decorrente das diferenças apuradas entre a receita informada pelo próprio contribuinte e a declarada em sua declaração informativa do imposto de renda PJSI 2005, ensejando a lavratura dos autos de infração (e-fls. 40/42).

Destarte, a empresa foi autuada em função de dois fatos, que se complementam: a) o preenchimento da planilha em valores maiores que aqueles declarados na PJSI 2005; b) a declaração do Sr. Contador no sentido de que os valores constantes da planilha preenchida é que refletiriam o faturamento da mesma e não a PJSI 2005.

Pois bem. Quando o Sr. Contador diz que os valores corretos são os constantes da planilha e não os declarados, sem dúvida alguma, confessa débitos fiscais da empresa. Ocorre que ao verificar a procuração de e-fl. 34 nota-se que ele não possui poderes específicos para tanto.

Com efeito, o art. 661 do CC/02 dispõe que o mandato só confere poderes de administração, ou seja, quaisquer outros devem estar expressamente previstos. Lado outro, o art. 213 do CC/02 determina não ter eficácia a confissão que provém de quem não é capaz de dispor do direito a que se referem os fatos confessados. Confira:

CC/02. Art. 661. O mandato em termos gerais só confere poderes de administração.

*§ 1º Para alienar, hipotecar, transigir, **ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, depende a procuração de poderes especiais e expressos.***

§ 2º O poder de transigir não importa o de firmar compromisso.

CC/02. Art. 213. Não tem eficácia a confissão se provém de quem não é capaz de dispor do direito a que se referem os fatos confessados.

Parágrafo único. Se feita a confissão por um representante, somente é eficaz nos limites em que este pode vincular o representado.

Quanto ao tema, Pablo Stolze ainda ensina:

“Nessa linha de pensamento, até mesmo a confissão – entendida como a admissão de fato contrário a seu interesse e favorável à parte contrária – pode ser feita por representante, **desde que tenha poderes para tal mister.**” (GAGLIANO, Pablo Stolze. Novo curso de direito civil. Volume IV, 4ª edição, São Paulo: Saraiva, 2011. p 373.)

Destarte, se a manifestação de e-fl. 31, bem como a planilha de e-fl. 32 não geram nenhuma eficácia, caberia à autoridade administrativa, à luz do art. 142 do CTN a adoção de procedimento diverso, para o fim de verificar a ocorrência do fato jurídico tributário da obrigação. Todavia, ao compulsar os autos verifica-se que ela se restringiu à planilha acostada aos autos, sem solicitar quaisquer outros documentos do contribuinte (livros contábeis e/ou fiscais, por exemplo) para embasar a autuação.

Ora, é evidente que a fiscalização deve trazer elementos inequívocos para comprovar tudo aquilo que alega. Neste sentido, Paulo de Barros Carvalho demonstra a necessidade da fiscalização comprovar a conduta infratora do contribuinte:

“As dificuldades probatórias a que nos reportamos, sejam as experimentadas pelo sujeito passivo, no caso de impugnar pretensões punitivas por ilícitos de natureza objetiva, sejam aquelas outras que os funcionários da fiscalização tributária enfrentam para certificar a infração subjetiva, nem sempre são adequadamente suplantadas. **Nos autos de infração, o agente limita-se a circunscrever os caracteres fáticos, fazendo breve alusão ao cunho doloso ou culposo da conduta do administrado. Isto não basta. Há de provar, de maneira inequívoca, o elemento subjetivo que integra o fato típico, com a mesma evidência com que demonstra a integração material da ocorrência fática.**” (CARVALHO, Paulo de Barros. Direito Tributário Linguagem e Método. 3ª edição. São Paulo: Noeses, 2009. P 954 – grifos nossos)

Pelo exposto, ausente qualquer prova nos autos da divergência de faturamento bruto apresentada pela fiscalização, só se pode concluir pela insubsistência do lançamento, o devendo ser exonerado o contribuinte quanto ao crédito tributário.

Pelo exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro