



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

Processo nº 19515.002859/2007-66
Recurso nº 930.438 Voluntário
Acórdão nº **1803-001.523 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 03 de outubro de 2012
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS - SIMPLES
Recorrente RAQUEL R. F. AUTER MÓVEIS EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

OMISSÃO DE RECEITAS. COMPRAS NÃO CONTABILIZADAS.

Aplicam-se aos contribuintes enquadrados na sistemática do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/96), todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que trata aquela Lei, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

NULIDADES. DEVIDO PROCESSO LEGAL. MÉTODOS.

Não apontadas quaisquer irregularidades que impliquem violação ao devido processo legal tributário, seja na aplicação da norma tributária ou no procedimento fiscal realizado, improcedentes as alegações de nulidade.

INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 02).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 16/10/2012 por WALTER ADOLFO MARESCH, Assinado digitalmente em 19/10/2012

por SELENE FERREIRA DE MORAES, Assinado digitalmente em 16/10/2012 por WALTER ADOLFO MARESCH

Impresso em 11/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Selene Ferreira de Moraes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (presidente), Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Viviani Aparecida Bacchmi e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

RAQUEL R. F. AUTER MÓVEIS EPP, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ SÃO PAULO/SP I, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Em decorrência de ação fiscal, a contribuinte acima identificada foi autuada em 28/09/2007 (fls. 167, 175, 183, 191 e 199), e intimada a recolher o crédito tributário constituído relativo aos tributos abrangidos pelo Simples: IRPJ Simples, contribuição para o PIS Simples, COFINS Simples, CSLL Simples, e Contribuição para a Seguridade Social INSS Simples, multa proporcional e juros de mora, referentes a fatos geradores ocorridos em 2004.

2. Conforme descrito nos Autos de Infração, no Termo de Verificação Fiscal (fls. 126 a 128) e demonstrativos anexos, a contribuinte cometeu as seguintes infrações:

2.1. omissão de receitas caracterizada por pagamentos de compras efetuados com recursos estranhos à escrituração; e 2.2. insuficiência de recolhimento decorrente da mudança de faixa de alíquota do Simples incidente sobre a receita declarada em função do aumento da receita bruta acumulada devido aoômputo da receita omitida, conforme demonstrativos de fls. 152 a 158.

3. Tendo em vista o apurado, foram lavrados, conforme preceitua o artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, os seguintes Autos de Infração:

3.1. IRPJ Simples (fls. 167 a 170) com base nos artigos 186, 188, 199 e 281 (fl. 127), inciso II, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999), 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “a”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, formalizando crédito tributário calculado até 31/08/2007 no

montante de R\$15.751,59; 3.2. PIS Simples (fls. 175 a 178) com base no artigo 3º, alínea “b” da Lei Complementar (LC) nº 07, de 07 de setembro de 1970, combinado com o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, artigos 2º, inciso I, 3º e 9º da Medida Provisória nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995 e suas reedições, artigos 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “b”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/08/2007, no montante de R\$15.751,59; 3.3. CSLL Simples (fls. 183 a 186) com base nos artigos 1º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “c”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/08/2007, no montante de R\$27.146,77; 3.4. COFINS Simples (fls. 191 a 194) com base nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar (LC) nº 70, de 30 de dezembro de 1991, 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “d”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/08/2007, no montante de R\$54.293,60; e 3.5. Contribuição para a Seguridade Social – INSS Simples (fls. 199 a 202) com base nos artigos 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “f”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/08/2007, no montante de R\$96.370,39.

4. O enquadramento legal da multa de ofício aplicada no percentual de 75% é o artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, combinado com o artigo 19 da Lei nº 9.317/1996 (fls. 164, 172, 180, 188 e 196). O enquadramento legal dos juros de mora é o artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996 (fls. 164, 172, 180, 188 e 196).

5. Irresignada com os lançamentos, em 30 de outubro de 2007 (fl. 209), a autuada apresentou, representada por mandatária (fls. 222 a 224), a impugnação de fls. 209 a 222, instruída com os documentos que comprovam a representação, na qual alega, em síntese, o seguinte:

5.1. o auto de infração não contém a descrição dos fatos, nem o enquadramento legal, o que afronta o artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972 e os princípios constitucionais da legalidade estrita (artigo 150, inciso I) e da legalidade genérica (artigo 5º, inciso II), devendo ser declarado nulo, conforme o disposto no artigo 61 do Decreto nº 70.235/1972; 5.2. admitir a presunção de ocorrência do fato gerador somente se presta a enfraquecer a credibilidade do trabalho fiscal, razão suficiente para determinar a nulidade e o imediato cancelamento do auto de infração; 5.3. a apuração por via indireta é procedimento administrativo privilegiadíssimo, motivo pelo qual exige cautelas e cuidados meticulosos para não incidir no arbítrio puro ou no excesso de exação fiscal, o que não foi observado no presente caso, já que o agente fiscal não provou os pressupostos básicos para a constatação da ocorrência do fato gerador, ofendendo o princípio da razoabilidade; 5.4. o princípio constitucional da vedação ao confisco (artigo 150, inciso IV) é perfeitamente

aplicável às multas de acordo com jurisprudência e doutrina reproduzidas, devendo, por este motivo, ser reduzida de 75% para 20% a multa de ofício aplicada; 5.5. conforme o artigo 11 do Decreto nº 70.235/1972 e artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal (princípio do devido processo legal), o contribuinte, para que possa se defender, deve ser previamente notificado antes de ser autuado; 5.6. a utilização da taxa Selic como índice de juros é inconstitucional, já que não existe lei criando mencionada taxa, mas apenas resoluções e circulares do Bacen, e o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional prevê que a legislação ordinária só pode estabelecer juros iguais ou inferiores a 1% ao mês; 5.7. some-se a isto, decisão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal – STF – cujo resumo baseia-se no fato de que a taxa SELIC não pode ser usada para corrigir dívidas tributárias anteriores à edição da lei que a instituiu”; e 5.8. há ofensa ao princípio da verdade material.

A DRJ SÃO PAULO/SP I, através do acórdão nº 16-34.444, de 26 de outubro de 2011 (fls. 232/242), julgou procedente o lançamento, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO.

A instituição de uma presunção pela lei tributária transfere ao contribuinte o ônus de provar que o fato presumido pela lei não aconteceu em seu caso particular.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

PAGAMENTOS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITAS.

A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica caracteriza omissão de receitas.

OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, o imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período base a que corresponder a omissão.

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

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

LANÇAMENTO. JULGAMENTO. NORMAS APLICÁVEIS. IMPOSTO DE RENDA.

As normas relativas ao imposto de renda devem ser aplicadas na determinação e exigência dos créditos tributários devidos em conformidade com o Simples.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2004, 29/02/2004, 31/03/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004, 31/07/2004, 31/08/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004, 31/12/2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. 75%.

Em lançamento de ofício é devida multa de 75% no mínimo calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago, recolhido ou declarado.

CRÉDITO VENCIDO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Os créditos Tributários vencidos e ainda não pagos devem ser acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

Ciente da decisão em 16/11/2011, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 248), apresentou o recurso voluntário em 12/12/2011 - fls. 250/263, onde reitera os argumentos da inicial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de autos de infração SIMPLES (Lei nº 9.317/96), lavrados em virtude da constatação de omissão de receitas no ano calendário 2004, apurada pela constatação de pagamentos a fornecedores não contabilizados e cuja origem a contribuinte não logrou comprovar.

Alega a recorrente em síntese:

- a) Da nulidade do lançamento por inconsistência na apuração;
- b) Falta de oportunidade de defesa prévia;
- c) Ofensa ao princípio da verdade material;
- d) Caráter confiscatório da multa de ofício e inconstitucionalidade da taxa SELIC à título de juros de mora.

Não assiste razão à interessada.

Com efeito, a bem lançada decisão de primeira instância apreciou e refutou um a um os argumentos lançados na impugnação, devendo por isto ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Apenas para satisfação do amplo e geral direito de defesa é que passo a apreciar os argumentos repetidos e reprisados no recurso voluntário.

No que tange a suposta nulidade por inconsistência do método de apuração e ofensa ao princípio da verdade material, constata-se que a autoridade fiscal não só buscou a verdade material ao intimar o principal fornecedor da recorrente, como também intimou a contribuinte para que comprovasse e justificasse os pagamentos que não constavam registrados em sua escrituração contábil e financeira.

Não só a contribuinte permaneceu silente por ocasião da fiscalização como também nas duas oportunidades em que se manifestou nos autos por ocasião da impugnação e do recurso voluntário, não esboçou em nenhum momento qualquer tentativa em justificar ou mesmo apontar equívocos no levantamento realizado pela autoridade fiscal, limitando-se a cômoda figura de alegar nulidades sem qualquer sustentação.

A autoridade fiscal utilizou presunção existente na legislação tributária (art. 40 da Lei nº 9.430/96), para inferir a existência de omissão de receita em virtude de pagamentos a fornecedores não escriturados, que é aplicável aos contribuintes do SIMPLES por força do art. 18 da Lei nº 9.317/96.

Não é porque a recorrente não detém condições de infirmar as irregularidades apontadas é que o lançamento realizado contém inconsistência.

Cabia à recorrente demonstrar por fatos ou mesmo matéria de direito, qualquer irregularidade no levantamento fiscal realizado.

Rejeito assim, as alegações de nulidade por suposta ofensa ao princípio da verdade material e de inconsistência do lançamento.

Tampouco há qualquer previsão legal para suposta defesa prévia antes do lançamento pois o momento adequado para o pleno exercício da defesa é a impugnação complementada pelo recurso voluntário.

No entanto, a recorrente apenas repisa os argumentos da impugnação, sem juntar qualquer elemento que possa ensejar ao menos dúvida quanto a correção do levantamento fiscal que culminou com o lançamento de ofício.

No tocante às alegações do caráter confiscatório da multa de ofício e inconstitucionalidade da taxa SELIC à título de juros de mora, a apreciação de tais alegações é privativa do Poder Judiciário, conforme dicção da Súmula CARF nº 02:

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

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator