

Erro: Origem
da referência
não
encontrada
Fl. 111



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

Processo nº 19515.004349/2010-29
Recurso nº
Acórdão nº 1803-002.354 – 3ª Turma Especial
Sessão de 23 de setembro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente COMERCIAL HELOILSON LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário se extingue após cinco anos, contados da data do fato gerador, respeitando o disciplinado no art. 150, §4º do CTN. Tomando em conta que entre a ciência do auto de infração e o fato gerado se passaram mais de cinco anos, referente aos meses de janeiro a maio de 2006, a constituição do crédito tributário se encontra decaído apenas quanto a esses meses.

DIFERENÇA DE BASE DE CALCULO.

Cumpra ao contribuinte apresentar prova que refutem as diferenças expostas no auto de infração, em não o fazendo deve prevalecer a imputação tributária.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Constatada insuficiência de recolhimento, tomando em conta a diferença de base de cálculo, o lançamento deve prevalecer.

EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Dá-se a exclusão do sistema simplificado quando a empresa optante por esse sistema não respeita os limites de aferição de receita bruta disciplinado na legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado Digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Antônio Marcos Serravalle Santos, Henrique Heiji Urbano, Sérgio Rodrigues Mendes, Arthur Jose Andre Neto e Meigan Sack Rodrigues.

Relatório

Trata-se, o presente feito, de autos de infração de IRPJ Simples, CSLL Simples, COFINS Simples, PIS Simples, INSS Simples, em detrimento de omissão de rendimentos, referente ao ano calendário de 2006, em decorrência da diferença entre os valores constantes na Declaração Simplificada e os valores escriturados nos livros e informados nas GIA do ICMS.

Intimada a recorrente a justificar as diferenças constatadas entre os valores declarados na GIA e os informados na Declaração, as quais foram apontadas em demonstrativo integrante do Termo, bem como que fossem anexados os respectivos documentos comprobatórios, a mesma alega que as diferenças apontadas estão de acordo com as GIA e que em virtude dos transportes do programa da empresa de GIA para as Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica houveram divergências nos anos de 2006 e 2007, quanto aos referidos valores. A empresa solicita 60 dias para análise do ocorrido e a prorrogação foi concedida de 20 dias.

Assim, em resposta, a empresa aduz que em uma análise superficial da documentação Estadual e o transporte dos valores para as declarações de Imposto de Renda

Pessoa Jurídica, não conseguiu chegar a uma conclusão definitiva, supondo que o erro deve ser de transporte de valores para as referidas declarações, ocorrendo tal disparidade. Nesse caminho, a empresa foi novamente intimada a apresentar os Livros Registro de Saídas e Registro de Entradas de todas as filiais, referentes aos anos calendários de 2006 e 2007, tendo sido cumprida, com a apresentação de todos os livros.

Desse modo, a autoridade fiscal emite Termo de Intimação Fiscal, com planilha detalhada mês a mês dos anos de 2006 e 2007 para que a empresa recorrente justificasse as diferenças consolidadas e discriminadas (matriz e filiais) e apresentasse os respectivos documentos comprobatórios. No Termo de Verificação Fiscal, a autoridade explica todo o procedimento e informa que não foram constatadas divergências entre os valores informados nas GIA e aqueles registrados nos livros, mas sim entre estes e os valores das receitas declaradas nas DIPJ do período. Convém frisar que o Termo contém o demonstrativo das diferenças encontradas (sobre as quais a empresa recorrente foi intimada a prestar esclarecimentos) e a informação de que as diferenças apuradas e não justificadas (coluna 04 do quadro) seriam objeto de lançamento de ofício por meio de auto de infração Simples.

Atenta a autoridade fiscal que do referido demonstrativo, no ano calendário de 2006, a empresa recorrente declarou receita bruta no total de R\$411.807,5, conforme PJSI/2007, enquanto que o faturamento, pelas GIA, alcançou o montante de R\$2.955.721,53, para o mesmo período.

Devidamente cientificada do auto de infração, a empresa recorrente apresenta, de forma tempestiva, suas razões de impugnação, aduzindo preliminarmente a nulidade do auto de infração pelo cerceamento do direito de defesa. Informa que a documentação da empresa foi apresentada em atendimento à intimação fiscal e que até a data da impugnação os livros ainda estavam retidos com o Auditor Fiscal. Afere que a documentação era necessária tanto para o lançamento quanto para a defesa da empresa, tendo sido prejudicado o direito de defesa e não observado o devido processo legal. Fundamenta o pleito no art. 59 do Decreto 70235/72.

Cita que o processo administrativo deve primar pela defesa dos princípios da legalidade, da ampla defesa e do contraditório, com garantia dos meios necessários ao seu exercício pleno. Apresenta doutrina e cita o art. 5º da Constituição Federal.

Ainda, ressalta que em obediência ao princípio da moralidade administrativa o fisco deveria devolver os documentos por ele retidos, sem os quais entende ser impossível qualquer manifestação. Conclui que restou caracterizado o cerceamento de defesa, que a autuação é ilegítima e deve ser declarada nula e, o presente processo administrativo, arquivado.

De igual modo, discorre sobre a necessária obediência à forma prescrita para a produção de atos e termos do procedimento, menciona os artigos 37 da Constituição e 142 do CTN, bem como discorre que o processo deverá ter suas páginas numeradas sequencialmente e rubricadas e afirma que não há numeração sequencial nas páginas do auto de infração, que “o espaço está em branco”, em infração à norma, devendo ser declarada a nulidade do auto. Tudo com fulcro no § 4º do art. 22 da Lei nº 9.784/99.

Aponta que o Auditor Fiscal descumpriu o inciso II do art. 10 do Decreto nº 70.235/72, pois não mencionou a hora da lavratura do auto de infração, dado este obrigatório, ensejando, também por este ângulo, nulidade. Cita o art. 112 do CTN arguindo a nulidade do auto no sentido de que a “interpretação deve ser a mais favorável ao acusado”.

Quanto ao mérito, a empresa recorrente alega que não há o que ser argumentado, tomando em conta toda a documentação probatória pertinente estar retida com o fisco e que sem a análise da DIPJ, referente ao exercício de 2006, e os valores declarados das GIA, não há como esclarecer, fundamentar e impugnar o mérito. Neste compasso, refere que nenhum ato administrativo viciado ou irregular, como é o caso, escapa da apreciação jurisdicional e que são passíveis de decretação de nulidade pelo Poder Judiciário.

Importa informar que a Representação Fiscal para Exclusão de Ofício do Simples, com fundamento em receita bruta superior ao legalmente permitido, conforme legislação transcrita, encontra-se às fls. 505/507. Consta o Ato Declaratório Executivo DERAT/DIORT/EQRES nº 77/2011 e a respectiva Intimação, com efeitos a partir do dia 01/01/2007, em virtude de a receita bruta no ano calendário de 2006 ter ultrapassado o limite legal.

A empresa recorrente impugnou a ação, mas não apresentou manifestação de inconformidade ao Ato Declaratório de Exclusão do Simples.

A autoridade julgadora de primeira instância entendeu por bem manter a autuação na sua integralidade, aduzindo que nos termos do artigo 17 do Decreto 70235/72, considera-se não impugnada a matéria que não for expressamente contestada pela recorrente, não devendo ser objeto de análise por não se tornarem controvertidas. Afere, em seara de preliminar, que a doutrina e as jurisprudências dos processos dos quais o julgador *a quo* não participou ou que não tenha eficácia *erga omnes*, não vinculam a Administração.

Atenta que foram apurados, na fiscalização, valores divergentes entre os declarados na PJSI 2007, ano calendário 2006, e os valores escriturados no Livro de Saída, coincidentes com o quantum declarado nas GIA informadas pela recorrente à Secretaria da Fazenda do Estado, ensejando a lavratura dos Autos, ora em apreço. Ainda, observa que a empresa recorrente argumenta o cerceamento de defesa, fundamenta na retenção dos livros pela autoridade fiscal e irregularidades formais, não abordando o mérito do lançamento.

Nesse caminho, o julgador de primeira instância aduz que a Administração, atendendo aos princípios da legalidade e da verdade material e, exercendo o controle do lançamento tributário, tem o dever/poder de reexaminar os seus atos, podendo anulá-los, se eivados de vício de legalidade ou revogá-los (por motivo de conveniência ou oportunidade), nos termos do art. 53 da Lei no 9.784/99 que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal. Frisa que os casos de nulidade de lançamento fiscal estão especificamente previsto no art. 59 do Decreto 70.235/72.

Saliente, o julgador *a quo*, que quaisquer outras irregularidades, incorreções e omissões cometidas no auto de infração, que não as narradas no artigo 59, citado acima, não importarão em nulidade e será sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo,

salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio, nos termos do art. 60 do mencionado Decreto. Assim, no caso do presente feito, nenhuma das hipóteses aventadas foi constatada na análise dos lançamentos em epígrafe.

Acrescenta que a alegada retenção dos livros é frontalmente contrariada pelo conteúdo do Termo de Encerramento (fls. 503/504), no qual o auditor fiscal expressamente fez consignar que devolveu, naquela data, todos os livros e documentos utilizados na fiscalização, no estado que foram recebidos. Acrescenta que a empresa recorrente teve ciência que o encerramento foi parcial, com abrangência do período 01/2006 a 12/2006 e lavratura dos autos de infração. Completa observando que se de fato os livros não tivessem sido devolvidos, a empresa recorrente poderia ter solicitado a documentação ao auditor fiscal que continuava na ação fiscal, inclusive da mesma forma e no mesmo local que apresentou os livros (cita as folhas das manifestações da recorrente ao apresentar os documentos). Mas, salienta que nenhuma comprovação, neste sentido, foi juntada à impugnação. Frisa mais uma vez que o processo, com todo o conteúdo, estava na repartição à disposição da recorrente para consulta e cópias, tal como disposto no Termo de fls. 508 e recorda que através da sua procuradora, a recorrente quando oportuno pediu e obteve vistas com cópia do processo, fls. 586/588.

Acrescenta que a recorrente narrou com clareza e coerência os fatos verificados durante a ação fiscal e a respectiva subsunção às normas legais de regência. Ainda, consta do TVF as planilhas com os valores considerados dos Livros, GIA e PJSI, assim como os dispositivos legais que fundamentaram os autos de infração lançados, estando presente, no processo administrativo, os demonstrativos de cálculo dos tributos devidos. Desse modo, entende o julgador que a empresa recorrente tinha condições de conhecer plenamente os fatos que lhes foram imputados e, ainda, poderia obter cópias de todos os documentos integrantes do auto de infração, o que conclui pela inexistência de cerceamento do direito de defesa.

Ressalta que a observância da ampla defesa ocorre quando é dada ou facultada a oportunidade à parte interessada em ser ouvida e a produzir provas, no seu sentido mais amplo, com vista a demonstrar a sua razão no litígio. Dessa forma, quando a Administração, antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa, dá à parte contrária a oportunidade de impugnar da forma mais ampla que entender, não está infringindo, nem de longe, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Assim, uma vez verificado que o Sujeito Passivo conhecia a origem dos tributos lançados, tomou plena ciência dos relatórios integrantes da autuação, seus livros foram devolvidos e, ainda, cópias destes e das declarações foram juntadas ao processo, tendo-lhe sido concedida as condições e o tempo hábil (prazo legal) para apresentar suas contrariedades, não há que se cogitar em cerceamento do respectivo direito de defesa, razão pela qual não há que ser reconhecida a nulidade pretendida.

Quanto às argumentações da empresa quanto não haver numeração sequencial das páginas do processo, o que não encontra respaldo fático, informa tratar-se de processo digital e a numeração é fornecida automaticamente, no canto superior direito, sobrepondo-se, inclusive, a eventual numeração inserida no próprio documento. Atenta para o fato de que não foram encontradas falhas ou interrupções na numeração das páginas, nem tampouco documento apresentado em parte ou ilegível, não merecendo acolhida também esta alegação da recorrente quanto à suposta irregularidade na numeração do processo.

Já quanto à argumentação de descumprimento da formalidade prevista no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, quanto à falta de indicação da hora de lavratura do Auto de Infração, o julgador *a quo* refere que consta nos autos de infração a data da lavratura e pondera que os referidos documentos foram encaminhados e entregues à recorrente pela via postal (AR datado de 30.06.2011, fls 509), indicativo este (data) de efetiva importância para dar início ao prazo da empresa recorrente para impugnar e cita o art. 60 do Decreto 70.235/72 em que conclui que a falta da hora é mera irregularidade irrelevante ao feito.

Devidamente cientificada, a empresa recorrente apresenta suas razões em seara de recurso voluntário, de forma tempestiva, arguindo o já disposto na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Meigan Sack Rodrigues.

O Recurso Voluntário preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se, o presente feito, de autos de infração de IRPJ Simples, CSLL Simples, COFINS Simples, PIS Simples, INSS Simples, em detrimento de omissão de rendimentos, referente ao ano calendário de 2006, em decorrência da diferença entre os valores constantes na Declaração Simplificada e os valores escriturados nos livros e informados nas GIA do ICMS.

Foi lavrado Ato Declaratório de Exclusão do Simples, sem que a empresa recorrente, embora devidamente cientificada, oferecesse manifestação de inconformidade. Assim, tomando que a matéria não foi contestada, tenho como preclusa a defesa no presente momento. A exclusão do Simples decorreu do fato da empresa ter extrapolado o limite de receita bruta determinado em lei.

Os autos de infração, lavrados em decorrência de omissão de rendimentos, se perfizeram tomando em conta o comparativo do que foi declarado em GIA para a Secretaria da Fazenda do Estado, bem como escriturado em seus Livros, e o que foi declarado na Declaração Simplificada. A ocorrência da divergência culminou na intimação para justificativa e defesa.

Ocorre que a empresa recorrente limita-se a discutir, em seara de preliminar, a nulidade do auto de infração, em decorrência de preterição do direito de defesa, do contraditório e em razão de no auto de infração não constar a hora da lavratura do mesmo. A autoridade de primeira instância rebateu cada um dos argumentos da empresa recorrente, de forma magistral.

No mesmo caminho, entendo que não assiste razão à recorrente, haja vista que à empresa foi oportunizada toda forma de defesa, tendo a mesma recebido intimações,

tirado cópias do processo e ter tido perfeito acesso aos livros e documentos que embasaram a sua defesa. Ademais, alegações que questionam princípios constitucionais não são defesos a essa instância administrativa. No caso da empresa recorrente entender que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório foram feridos, ainda que a mesma tenha assinado o termo de recebimento dos documentos, em tempo hábil para a apresentação da sua defesa, cumpre a mesma seguir discutindo tal matéria junto ao Poder Judiciário, posto ser dele a competência para enfrentar questões de constitucionalidade, tal como determina a Súmula Carf n.02, senão vejamos:

“O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).”

No mesmo caminho, melhor sorte não cabe à empresa recorrente, no tocante as alegações de nulidade do auto de infração, por não constar no mesmo a hora da lavratura. Isso porque a falta do horário, em um auto de infração lavrado e remetido pelo correio, via Aviso de Recebimento, em nada prejudica o direito da empresa, posto terem sido respeitados todos os prazos a ela concedidos em Lei. Cumpre reiterar que a postagem do auto de infração por correio é lícita, ainda que ocasione a impossibilidade da constância do horário da lavratura do auto, já que o mesmo foi realizado na repartição e remetido pelo correio. Na realidade, o que importa à recorrente é a data do Aviso de Recebimento, assinado por ela, para fins de contagem de prazo decadencial.

Assim, por entender que os autos de infração, lavrados contra a empresa recorrente, encontram-se em consonância com os ditames legais, qual seja: art. 59 do Decreto 70.235/72, não cabendo prevalecer a discussão a respeito da nulidade dos mesmos.

No mérito a empresa recorrente não aborda as imputações, tão pouco justifica a discrepância dos valores declarados em GIA e em seus livros, que não se achavam refletidos na DIPJ. Contudo, observo que a empresa recorrente foi autuada pelo período compreendido de 01/01/2006 a 31/12/2006, sendo que a ciência da autuação se perfez em 30/06/2011. Diante dessas datas e por ser a decadência matéria de ordem pública, não posso furtar-me de dispor que parte da autuação se encontra decaída, qual seja: os meses de janeiro a maio de 2006. Cumpre reforçar que as autuações foram acompanhadas de multa de 75% e houve declaração prévia do débito, bem como pagamento relacionado no próprio auto de infração, prevalecendo a subsunção da hipótese na norma disciplinada no art. 150, §4º do CTN.

Diante do exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para considerar decaído os meses de janeiro a maio do ano calendário em apreço.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues – Conselheira

Erro: Origem
da referência
não
encontrada
Fl. 111

CÓPIA