



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

Processo n° 10380.002957/2005-30
Recurso n° 158.790 Voluntário
Acórdão n° **1102-00.454 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria IRPJ.
Recorrente DISTRIBUIDORA TAMAR LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Inexiste nulidade na decisão da autoridade julgadora de primeira instância quando se verifica que esta analisou todos os documentos que estavam acostados ao processo, porém entendeu-os insuficientes para fazer prova a favor da recorrente.

PERÍCIA. SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.

A perícia deve ser indeferida quando o fato probante puder ser demonstrado pela juntada de documentos por parte do interessado, a quem incumbe a prova.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DIFERENÇAS APURADAS ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS E OS DECLARADOS OU PAGOS.

A falta ou insuficiência de recolhimento do tributo, decorrente da constatação de diferenças entre os valores apurados, a partir das receitas registradas nos livros fiscais do contribuinte, e aqueles declarados e/ou pagos, é passível de lançamento de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DIFERENÇAS APURADAS ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS E OS DECLARADOS OU PAGOS.

A falta ou insuficiência de recolhimento do tributo, decorrente da constatação de diferenças entre os valores apurados, a partir das receitas registradas nos livros fiscais do contribuinte, e aqueles declarados e/ou pagos, é passível de lançamento de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DIFERENÇAS APURADAS ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS E OS DECLARADOS OU PAGOS.

A falta ou insuficiência de recolhimento do tributo, decorrente da constatação de diferenças entre os valores apurados, a partir das receitas registradas nos livros fiscais do contribuinte, e aqueles declarados e/ou pagos, é passível de lançamento de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DIFERENÇAS APURADAS ENTRE OS VALORES ESCRITURADOS E OS DECLARADOS OU PAGOS.

A falta ou insuficiência de recolhimento do tributo, decorrente da constatação de diferenças entre os valores apurados, a partir das receitas registradas nos livros fiscais do contribuinte, e aqueles declarados e/ou pagos, é passível de lançamento de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade, rejeitar o pedido de perícia e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Documento assinado digitalmente.

Ivete Malaquias Pessoa Monteiro - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, João Carlos de Lima Júnior, João Otávio Oppermann Thomé, Silvana Rescigno Guerra Barretto, Leonardo de Andrade Couto, e Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo.

Relatório

Contra a empresa acima qualificada foram lavrados Autos de Infração, abrangendo o Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, perfazendo um crédito tributário no montante de R\$ 5.301.052,70, aí já incluídos os juros de mora e a multa de ofício de 75%.

Conforme a “Descrição dos Fatos” de fls. 06, foram apuradas divergências entre os valores escriturados nos Livros Registro de Apuração do ICMS e Registro de Saídas e aqueles declarados em DCTF e/ou efetivamente recolhidos pelo contribuinte. As divergências apuradas foram tributadas como receita da atividade escriturada e não declarada, considerando a opção da contribuinte pelo Lucro Presumido.

A contribuinte apresentou impugnação aos lançamentos (fls. 216/218, 230/232, 244/246 e 258/260), nas quais alegou, em síntese, que *“existe no levantamento da base de cálculo erros de lançamentos que ocasionaram uma apuração a maior do tributo, conforme documento anexo (GIM-SEFAZ)”*.

Alega que o lançamento não observou o disposto nos artigos 904 do Decreto 3.000 (RIR/99) e 142 e 144 do CTN, e arremata que *“tanto no aspecto técnico quanto do ponto de vista da legitimidade do lançamento observa-se, na Ação Fiscal ‘sub examen’, defeituação que elimina o vigor jurídico do ato administrativo manifestado na peça vestibular, tirando a total subsistência da autuação.”*

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza/CE decidiu a lide por meio do Acórdão 08-9.809, fls. 273 a 276, mantendo integralmente o lançamento efetuado, conforme ementa a seguir transcrita:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DIFERENÇAS APURADAS ENTRE VALORES ESCRITURADOS E DECLARADOS

A falta ou insuficiência de recolhimento do tributo constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS, CSLL, COFINS.

Aplica-se às exigências ditas reflexas, no que couber, o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.”

Cientificada desta decisão em 12.02.2007, conforme AR de fls. 285, e com ela inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 12.03.2007, fls. 288/289, no qual alega, em síntese, o seguinte:

- que a autoridade julgadora *a quo* alega que a recorrente apenas juntou a GIM-SEFAZ de janeiro de 2001 para provar que tinha havido erro no lançamento, entretanto, sem mostrar a que erros de lançamentos a recorrente se reportava, e que a intenção da recorrente com isto foi que a autoridade julgadora pedisse perícia, para que fossem regularizados os autos de infrações em questão, no entanto não foi entendida por aquela autoridade;

- que o julgador afirmou que não constatou erros nas planilhas de apuração sintética feitas levando em conta os códigos de operações de saídas de mercadoria, registradas no livro Registro de Apuração do ICMS, e que, se estes existem, cabia à recorrente, de forma cabal, ter mostrado onde eles residem, mas que, entretanto, dada a complexidade da matéria, o julgador deveria ter-se valido da prova pericial;

- que a recorrida diz que a recorrente foi intimada, através do termo de início, a apresentar demonstrativo da base de cálculo do PIS e da COFINS, com indicação mensal das receitas auferidas pela intimada durante os anos-calendário de 2001 a 2003, com o destaque das exclusões efetuadas, e que a recorrente em sua defesa não aponta de forma clara e precisa que erros de lançamento contêm as planilhas de fls. 55/69, acostando aos autos documentos hábeis a demonstrá-los, a fim de inviabilizar todo o lançamento tributário, mas que, entretanto, a recorrente colocou todo o material solicitado a disposição da fiscalização, só que este, ao que parece, não foi bem entendido, de sorte as diferenças nos lançamentos de todos os impostos e contribuições só poderiam ser desvendadas através de perícia contábil;

- que houve culpa recíproca, isto é, tanto da recorrente como da recorrida, em não terem pedido perícia contábil, *“pois pode se verificar, que no final de seu voto, fls. 276, por ênfase que há dúvida quanto a diferença reclamada, por parte da ilustre relatora, por tal motivo deve ser o julgamento anulado, e os autos retornados, para produção de prova pericial contábil e a efetivação de novo julgamento com os impostos e contribuições corretas, a pagar.”*

- Finaliza pedindo, sucessivamente, que seja anulada a decisão recorrida e concedida perícia contábil, ou então, que sejam julgados os autos de infração improcedentes, por ser de justiça cristalina.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Quanto ao pedido de declaração da nulidade da decisão recorrida, cumpre observar que, nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 – PAF, que rege o processo administrativo fiscal, somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Nenhuma destas circunstâncias ocorreu no presente caso.

De fato, incontestemente a competência, tanto da autoridade fiscal que lavrou os autos de infração, quanto da autoridade julgadora *a quo*, claro está, igualmente, que não há, no caso, qualquer cerceamento ao direito de defesa da recorrente, afirmativa da qual fazem prova as impugnações e o presente recurso apresentados. Tampouco deixou a autoridade julgadora *a quo* de se pronunciar sobre qualquer alegação da parte, sendo de se observar que, por ocasião da peça inicial de defesa apresentada, não houve qualquer pedido de perícia por parte da recorrente, portanto ausente qualquer hipótese de nulidade no presente processo.

Afastada a preliminar, passo ao exame do pedido de perícia.

Conforme visto, o argumento central da defesa, na primeira instância, cingiu-se à alegação da existência de erros de lançamento no levantamento da base de cálculo pela fiscalização, tendo ela apresentado como único suporte documental tão somente a cópia de uma “Guia Informativa Mensal do ICMS” – GIM-Sefaz relativa ao mês de janeiro de 2001.

Após a prolação da decisão de primeira instância, que negou provimento às suas pretensões, pretende a recorrente a realização de perícia, aos argumentos de que a matéria seria muito complexa, de que a fiscalização não teria interpretado corretamente o material solicitado que lhe foi posto à disposição, e de que a própria relatora do acórdão recorrido teria demonstrado ter dúvidas quanto a diferença reclamada.

Pois bem. A par de não ter a recorrente demonstrado a ocorrência concreta de quaisquer dessas circunstâncias acima mencionadas, de tampouco ter apresentado quaisquer quesitos ou sequer indicado perito, e do fato de que não se vislumbra qualquer complexidade que demande conhecimento de que não disponha este colegiado para solucionar a lide, certo é que a perícia não se destina a suprir prova que pode ser produzida pela juntada de documentos pela parte interessada, a quem incumbe a obrigação jurídica de manter os meios probatórios.

Representativos da pacífica jurisprudência deste Egrégio Conselho neste sentido, cito os acórdãos a seguir:

“PAF - DILIGÊNCIA - CABIMENTO - A diligência deve ser determinada pela autoridade julgadora, de ofício ou a requerimento do impugnante, quando entendê-la necessária. Deficiências da defesa na apresentação de provas, sob sua responsabilidade, não implicam na necessidade de realização de diligência com o objetivo de produzir essas provas.(...)”

(Acórdão 104-23061, Rel. Pedro Paulo Pereira Barbosa, sessão de 06/03/2008)

SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA/INDEFERIMENTO - Deve ser indeferida quando a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnicos, for desnecessária em vista de outras provas produzidas. Não se justifica a sua realização quando o fato probante puder ser demonstrado pela juntada de documentos por parte do interessado.

(Acórdão 107-06423, Rel. Maria Ilca Castro Lemos Diniz, sessão de 16/10/2001)

PROVA / PERÍCIA - Considera-se não formulado o pedido de perícia sem apresentação de quesitos e indicação de perito. Além disso, não se justifica a prova pericial quando o fato litigado pode ser provado mediante apresentação de prova documental.

(Acórdão 101-96926, Rel. Sandra Maria Faroni, sessão de 18/09/2008)

Rejeito o pedido de perícia. Passo à análise do mérito.

Aduz a recorrente a existência de erros que comprometem totalmente a procedência do lançamento em questão. Entretanto, não aponta de forma direta nenhum desses alegados erros.

Nestas circunstâncias, entendo que nenhum reparo merece a decisão recorrida, pois é certo que, tendo o fisco provado o fato constitutivo do seu direito, cediço que ao contribuinte incumbe o ônus de provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo daquele direito.

O fisco fez a sua parte: intimou o contribuinte a apresentar os elementos necessários à apuração dos tributos, verificou a sua contabilidade, identificou as receitas auferidas pela empresa a partir de seus próprios livros fiscais, elaborou os diversos demonstrativos de cálculo que estão anexos aos autos, e efetuou os lançamentos ora contestados.

Assim, eventuais erros ou equívocos que pudessem ter ocorrido, a par de, em hipótese alguma ensejar a nulidade do feito, teriam de ser demonstrados pela defendente, com amparo em provas inequívocas de sua ocorrência, não se prestando a tanto, evidentemente, a simples apresentação da “Guia Informativa Mensal do ICMS” de janeiro de 2001.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator