



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.729437/2015-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-005.734 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de julho de 2021
Recorrente NAC LOJA DE CONVENIÊNCIA LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2011

LUCRO ARBITRADO. ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL PARA IDENTIFICAR MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA.

Não logrando o contribuinte afastar a acusação de imprestabilidade da escrituração, cabe o arbitramento do lucro.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. LANÇAMENTO DECORRENTE. MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

A Solução de Consulta Interna nº 18 - Cosit, de 2014 é expressa a consignar que a suspensão da exigibilidade de crédito tributário formalizado como decorrência de ato excludente do Simples Nacional embasa-se (dita suspensão) no art. 151, inciso III, do CTN. O não lançamento da multa de ofício demanda a existência de prévia tutela judicial, como o dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, determinante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado, hipótese essa apanhada nos incisos IV e V do art. 151 do CTN.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Estende-se aos lançamentos decorrentes, no que couber, a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da estreita relação de causa e efeito que os vincula.

APLICAÇÃO DO ART. 57 § 3º DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. FACULDADE DO JULGADOR.

Plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que a Recorrente não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Cláudio de Andrade Camerano, Carlos André Soares Nogueira, Letícia Domingues Costa Braga, Andre Severo Chaves, Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga e Jose Roberto Adelino da Silva (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão proferido pela Delegacia Regional em São Paulo (SP), que julgou improcedente a impugnação administrativa apresentada pelo contribuinte tendo em vista o lançamento tributário decorrente da exclusão do simples nacional (objeto do PAF 10580.729297/2015-53), com efeitos a contar de 01/01/2011, com fundamento nos arts. 26, §2º, e 29, inciso VIII, ambos da LC n.º 123, de 2006, c/c art. 61, §3º, da Resolução CGSN n.º 94, de 29 de novembro de 2011 (falta de escrituração do livro Caixa, ou, mesmo à sua vista, impossibilidade de identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, e/ou, senão assim, ausência de livros Diário e Razão), conforme Ato Declaratório Executivo n.º 38, de 23 de novembro de 2015, expedido pela DRF em Salvador/BA (fl. 260 dos autos sob n.º 10580.729297/2015-53).

De lançamento de exigências tributárias afetas ao IRPJ, à CSLL, à Contribuição ao PIS e à Cofins, conforme autos sob n.º 10580.729437/2015-93. Na espécie, ocupou-se de fatos geradores encontrados no curso do ano-calendário de 2011, totalizando uma exigência no importe de R\$ 1.174.301,54, aí incluídos principal, juros de mora (calculados até 11/2015) e multa de ofício (75%). A razão de fundo da autuação fora a identificação de depósitos bancários de origem não comprovada, assim conducente à tipificação da espécie como omissão de receita à tributação, segundo os parâmetros do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (fls. 02/56 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93).

O lançamento seguiu a sistemática do Lucro Arbitrado para efeito de exigências de IRPJ e de CSLL, o discurso da Fiscalização é o mesmo que ilustra os autos sob n.º 10580.729297/2015-53 (comparem-se os fundamentos do Termo de fls. 51/56 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93 com os do Termo de fls. 02/09 dos autos sob n.º 10580.729297/2015-53). O fundamento para fins de arbitramento foi a ausência de escrituração contábil.

Do lançamento o Contribuinte cientificado em 18/12/2015 (por via de solicitação de cópia do que processado nos autos sob n.º 10580.729437/2015-93 (fls. 333/338).

Em breve síntese, em impugnação alega nulidade de todo o procedimento às razões seguintes:

a) não se encontraria nos autos a devida motivação pela adoção da sistemática do Lucro Arbitrado para efeito de cálculo do IRPJ e da CSLL apontados como devidos;

b) ainda nessa linha, o quadro legal eleito, a dizer, o art. 530, inciso III, do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999, Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99, seria incompatível com a realidade experimentada pelo Contribuinte, pois "a Auditora partiu do princípio que a Impugnante teria apresentado declaração de lucro presumido no ano calendário em questão [2011]" (fl. 335 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93), sendo certo que o fizera - sobre declarações transmitidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil - na modalidade do Simples Nacional;

c) não seria o caso de o Contribuinte deixar de apresentar escrituração, "pois uma cópia do mesmo foi juntado ao processo, fls. 116 e seguintes, pelo próprio autor do feito" (fl. 336 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93);

d) ausência de indicação do quadro normativo que permitiria tomar "na formação da base de cálculo dos tributos depósitos bancários" (fl. 336 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93); **e)** ilegalidade da multa de ofício, isso com base nos dizeres da Solução de Consulta Interna n.º 18 - Cosit, de 30 de julho de 2014, que determinaria em casos que tais a suspensão da exigibilidade do que lançado em decorrência de ato de exclusão do Simples Nacional.

O acórdão (**16-75.969 - 1ª Turma da DRJ/SPO**), recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2011 a 31/12/2011

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO.

É causa de exclusão do Simples Nacional a ausência de escrituração do livro Caixa ou, ainda que na sua presença, seja ele imprestável para identificação da movimentação financeira, inclusive bancária.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ
Ano-calendário: 2011

IRPJ. ARBITRAMENTO. LIVROS.

É causa de arbitramento a ausência de livros contábil-fiscais a que obrigado o Contribuinte. No âmbito do Simples Nacional, o livro Caixa; senão esse, os livros Diário e Razão, mas sempre que, neles, se permita a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. LANÇAMENTO DECORRENTE.
MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

A Solução de Consulta Interna n.º 18 - Cosit, de 2014 é expressa a consignar que a suspensão da exigibilidade de crédito tributário formalizado como decorrência de ato excludente do Simples Nacional embasa-se (dita suspensão) no art. 151, inciso III, do CTN. D'outra volta, o não lançamento da multa de ofício demanda a existência de prévia tutela judicial, como o dispõe o art. 63 da Lei n.º 9.430, de 1996, determinante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado, hipótese essa apanhada nos incisos IV e V do art. 151 do CTN.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO –
CSLL DATA DO FATO GERADOR: 31/03/2011, 30/06/2011, 30/09/2011,
31/12/2011 TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A decisão proferida em relação aos fatos que levaram à manutenção do IRPJ impõe-se também à CSLL, naquilo que for cabível, uma vez que ambos os lançamentos estão assentados nos mesmos elementos de prova.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2011 a 31/12/2011 TRIBUTAÇÃO
REFLEXA.

A decisão proferida em relação aos fatos que levaram à manutenção do IRPJ impõe-se também à Cofins, naquilo que for cabível, uma vez que ambos os lançamentos estão assentados nos mesmos elementos de prova.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP PERÍODO DE
APURAÇÃO: 01/01/2011 a 31/12/2011 TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A decisão proferida em relação aos fatos que levaram à manutenção do IRPJ impõe-se também à Contribuição ao PIS, naquilo que for cabível, uma vez que ambos os lançamentos estão assentados nos mesmos elementos de prova.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Quanto à preliminar de nulidade a indeferiu por entender presente no lançamento a motivação pela adoção da sistemática do lucro arbitrado. O enquadramento legal relativo ao depósito bancário não identificado também estaria adequado.

No mérito, conforme entendimento da turma julgadora, “já abordando a argumentação de ter sido equivocado o enquadramento pelo arbitramento com base no art. 530, inciso III, do RIR/99 -, uma vez excluído do Simples, há de se encaixar o presente Contribuinte n'alguma sistemática de tributação: Presumido, Real ou Arbitrado. O Contribuinte epigrafado, vistos os parâmetros da necessidade de submissão à sistemática do Lucro Real, como elencados nos incisos do art. 246 do RIR/99, a isso não está obrigado”.

Sobre a argumentação de já se ter apresentado a escrita contábil então solicitada, como já apontado alhures, o Livro Caixa juntado aos autos (fls. 116/139 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93) não é tal que nele se identifique a movimentação financeira de

titularidade do Contribuinte e assim estampada nos extratos bancários de fls. 70/115, 147/237 (autos sob nº 10580.729437/2015-93). Por outra, a acusação não é de que o Interessado não apresentara o Livro Caixa, mas que o fizera sem que dotado da específica qualidade já tanto repisada: Livro Caixa em que se possa identificar a movimentação financeira, inclusive bancária.

No que se refere à alegada incorreção na aplicação da multa, ressaltou a DRJ que esta decorre de dispositivo legal expresso e a atividade de lançamento é plenamente vinculada.

Inconformado, o interessado apresentou Recurso Voluntário, alegando as mesmas razões em sede de impugnação administrativa.

Deixo de relatar os fundamentos para manutenção da exclusão do Simples pois foram apreciados no processo próprio.

Inconformado, o interessado apresentou Recurso Voluntário, alegando as mesmas razões em sede de impugnação administrativa

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Da análise dos autos é fácil constatar que o Recurso Voluntário apresentado constitui-se basicamente em reprodução de parte da impugnação cujos argumentos foram detalhadamente apreciadas pelo julgador *a quo*.

Nestes termos, cumpre ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017).

Da análise do presente processo, entendo ser plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que não inova nas suas razões já apresentadas em sede de manifestação de inconformidade, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Assim, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão, na parte que se aplica:

DOS AUTOS SOB N.º 10580.729437/2015-93.

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal e Termo de Intimação em anexo, deixou de apresentá-los.

Os Contribuintes optantes pelo Simples Nacional ou bem guardam a escrita do Livro Caixa (art. 26, §2º, da LC n.º 123, de 2006, c/c art. 61, inciso I da Resolução CGSN n.º 94, de 2011), ou a dos Livros Diário e Razão (art. 2º, inciso I e §6º, da LC n.º 123, de 2006, c/c art. 61, § 3º, da Resolução CGSN n.º 94, de 2011), mas, sempre, a partir dos quais se possa identificar a movimentação financeira, inclusive bancária. Senão assim, serão excluídos - como, no caso, excluído foi o Contribuinte - do regime privilegiado (art. 29, inciso VIII, da LC n.º 123, de 2006, c/c art. 76, inciso IV, alínea "g", da Resolução CGSN n.º 94, de 2011).

Pois bem - e já abordando a argumentação de ter sido equivocado, o enquadramento pelo arbitramento com base no art. 530, inciso III, do RIR/99 -, uma vez excluído do Simples, há de se encaixar o presente Contribuinte n'alguma sistemática de tributação: Presumido, Real ou Arbitrado. O Contribuinte epigrafado, vistos os parâmetros da necessidade de submissão à sistemática do Lucro Real, como elencados nos incisos do art. 246 do RIR/99, a isso não está obrigado. De igual modo, o Interessado não pode escorar-se na sistemática do Lucro Presumido, certo que, como visto, não apresentou Livro Caixa em que fosse possível a identificação de sua movimentação financeira, inclusive bancária (logo, está ele fora do raio de alcance do art. 527, parágrafo único, do RIR/99), e nem tampouco apresentou possível escrita sucedânea, tais os Livros Diário e Razão (o que o exclui do âmbito do art. 527, inciso I, do RIR/99). Sobre o Lucro Arbitrado e, aí, a subsunção se dá nos termos do art. 530, inciso III, do RIR/99: o Contribuinte não tem Livro Caixa com a qualidade apregoada no art. 527, parágrafo único, do RIR/99, e também não colacionou escrita sucedânea, que seria de rigor a se pretender encaixá-lo nas exigências do Lucro Presumido, em especial aquela prevista no art. 527, inciso I, do RIR/99. Vide os dispositivos citados do RIR/99:

Art. 246. Estão obrigadas à apuração do lucro real as pessoas jurídicas (Lei n.º 9.718, de 1998, art. 14):

I - cuja receita total, no ano-calendário anterior, seja superior ao limite de vinte e quatro milhões de reais, ou proporcional ao número de meses do período, quando inferior a doze meses;

II - cujas atividades sejam de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras de títulos, valores mobiliários e câmbio, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização e entidades de previdência privada aberta;

III - que tiverem lucros, rendimentos ou ganhos de capital oriundos do exterior;

IV - que, autorizadas pela legislação tributária, usufruam de benefícios fiscais relativos à isenção ou redução do imposto;

V - que, no decorrer do ano-calendário, tenham efetuado pagamento mensal pelo regime de estimativa, na forma do art. 222;

VI - que explorem as atividades de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, compras de direitos creditórios resultante de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring);

Parágrafo único. As pessoas jurídicas não enquadradas nos incisos deste artigo poderão apurar seus resultados tributáveis com base nas disposições deste Subtítulo.

Art. 527. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45):

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial. II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário; III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal. Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver Livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45, parágrafo único).

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real;

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

IV - o contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no lucro presumido;

V - o comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de escriturar e apurar o lucro da sua atividade separadamente do lucro do comitente residente ou domiciliado no exterior (art. 398);

VI - o contribuinte não mantiver, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário.

Sobre a argumentação de já se ter apresentado a escrita contábil então solicitada, como já apontado alhures, o Livro Caixa juntado aos autos (fls. 116/139 dos autos sob n.º 10580.729437/2015-93) não é tal que nele se identifique a movimentação financeira de titularidade do Contribuinte e assim estampada nos extratos bancários de fls. 70/115, 147/237 (autos sob n.º 10580.729437/2015-93). Por outra, a acusação não é de que o Interessado não apresentara o Livro Caixa, mas que o fizera sem que dotado da específica qualidade já tanto repisada: Livro Caixa em que se possa identificar a movimentação financeira, inclusive bancária.

Também não é verdade que a Fiscalização deixara de anunciar o enquadramento legal que permitirá levar sob o signo de receita o tanto de depósito bancário que, inquirido a propósito o Contribuinte, permanecera sem a devida explicação sobre a origem de sua natureza negocial. Nos Termos de fls. 238/291, 299/301, dados à ciência do Interessado em 22/07/2015 e 11/11/2015, respectivamente, já se lhe advertia do seguinte:

A não comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de créditos relacionados neste Termo, na forma e prazo estabelecidos, ensejará lançamento de ofício, a título de omissão de receita ou rendimento, nos termos do artigo 849, do RIR/99, sem prejuízo de outras sanções legais que couberem.

E o mencionado art. 849 do RIR/99 é justamente aquele normativo a que, por equívoco, o deu por falta o Contribuinte. Veja-se:

Art. 849. Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42). § 1º. Em relação ao disposto neste artigo, observar-se-ão (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42, §§ 1º e 2º):

I - o valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira;

II - os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 2º. Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42, § 3º, incisos I e II, e Lei n.º 9.481, de 1997, art. 4º):

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a doze mil reais, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais.

§ 3º. Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42, § 4º).

Por derradeiro, anote-se que a Solução de Consulta Interna n.º 18 -Cosit, de 30 de julho de 2014, de fato, orienta para o reconhecimento da suspensão da exigibilidade de créditos tributários formalizados em decorrência de ato excludente do Simples Nacional, sempre que esse último enfrentar a instância administrativa por parte do Contribuinte. Eis, a propósito, a ementa da mencionada Solução de Consulta:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal.

Ementa: Com base no art. 39 da Lei Complementar (LC) n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, a manifestação de inconformidade interposta em âmbito federal contra a exclusão do Simples Nacional se enquadra no conceito de recurso administrativo admissível pelas leis reguladoras do processo tributário administrativo a que se refere o inciso III do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN). Nos termos do § 3º do art. 75 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional (RCGSN) n.º 94, de 29 de novembro de 2011, a impugnação do ato de exclusão do Simples Nacional tem efeito suspensivo, razão pela qual o lançamento de ofício que teve tal ato de exclusão como premissa necessária terá caráter preventivo, e, portanto, estará com a exigibilidade suspensa. Dispositivos Legais: art. 151, inciso III, do CTN; art. 39 da LC n.º 123, de 2006; art. 75, § 3º do da RCGSN n.º 94, de 2011. (destacou-se).

Note: a manifestação de inconformidade lançada contra o ato excludente do Simples Nacional encaixa-se sob a hipótese do art. 151, inciso III, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional - CTN, agora com vistas a determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário que tenha por pressuposto, justamente, aquele ato excludente.

O Interessado, nesse passo, reclama da imputação de multa de ofício. A crê indevida sob tal raciocínio. Está equivocado.

A não consignação da multa de ofício no ato mesmo de formalização de exigência tributária, tendo esse ato o propósito preventivo em face da marcha decadencial, revela-se própria aos fundamentos dos incisos IV e V do art. 151, do CTN, mas não no caso de seu inciso III. É o que dispõe o art. 63 da Lei n.º 9.430, de 1996:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.158-35, de 2001) § 1º. O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º. A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

A Solução de Consulta Interna n.º 18 - Cosit, de 2014 é expressa a consignar que, na situação posta, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário retira força normativa do art. 151, inciso III, do CTN. D'outra volta, o não lançamento da multa de ofício em casos que tais demanda a existência de tutela judicial - e, acresça-se, prévia à inauguração do procedimento fiscal, como o dispõe o §1º do art. 63 da Lei n.º 9.430, de 1996 - determinante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado,

hipótese essa apanhada nos incisos IV e V do art. 151 do CTN. Legítima, pois, a formalização da multa de ofício no presente caso.

Entendo que a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

O principal ponto de insurgência se dá em razão da realização do arbitramento por ter entendido o auditor fiscal que a escrituração fiscal era imprestável. Andou bem a fiscalização. Ora, estamos falando de um contribuinte que declarou e escriturou aproximadamente R\$ 277 Mil reais ao passo que a DIMOF confirmou uma movimentação de R\$ 8,2 milhões, a qual não foi minimamente explicada pelo contribuinte. Certamente, a escrituração fiscal eventualmente existente jamais poderia ser considerada diante de uma escancarada e deliberada intenção de sonegar tributos.

De fato, entendo que o agente fiscal até poderia (e tinha fatos e provas para isso) ter qualificado a multa de ofício aplicada, mas optou por não fazê-lo.

Assim é que, inexistindo a escrituração fiscal válida e que pudesse ser considerada pela fiscalização, outra medida não lhe restava a não ser de socorrer ao arbitramento.

Nesse sentido, não tendo a recorrente apresentado os livros contábeis e fiscais que permitiriam afastar-lhe o arbitramento do lucro em detrimento das outras formas de tributação, entendo que a decisão recorrida não merece reparo, razão pela qual há que ser mantido o lançamento para o IRPJ e seus reflexos dada a íntima relação de causa e efeito.

Desta feita, nos termos da faculdade garantida pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF, adoto a decisão da DRJ como razões de decidir, acrescidas das razões aqui expostas, e voto no sentido de afastar as preliminares e negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva