



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

Processo n° 10665.003558/2008-42
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1801-001.955 – 1ª Turma Especial
Sessão de 6 de maio de 2014
Matéria PIS - OMISSÃO
Recorrente CARMAC- CARVOARIA MARTINHO CAMPOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES. COEXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTOS.

Conforme o enunciado da Súmula CARF nº 77, a possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão.

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES. EFEITOS

A exclusão do Simples motivada por excesso de receita produz efeitos a partir do ano-calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Sujeita-se ao arbitramento do lucro o contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal. Nessa forma de apuração de tributos, não há que se falar na consideração de custos e despesas, já contemplados nos percentuais aplicáveis à atividade exercida.

PERCENTUAIS DE ARBITRAMENTO DO LUCRO. PROVA.

A mera alegação de que há atividades a serem segregadas, para efeito de tratamento tributário distinto, desprovida de comprovação efetiva de sua materialização, é insuficiente para elidir a motivação do procedimento de ofício.

OMISSÃO DE RECEITAS.

Correto o lançamento fundado em notas fiscais não escrituradas e em recibos de serviços prestados, comprovados por transferências bancárias efetuadas pela mesma pessoa jurídica tomadora desses serviços.

EXCLUSÃO DA MULTA QUALIFICADA

A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo (Súmula CARF nº 14)

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 voto que integram o presente julgado.

Maria De Lourdes Ramirez – Presidente

Neudson Cavalcante Albuquerque – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Maria De Lourdes Ramirez, Alexandre Fernandes Limiro, Cristiane Silva Costa, Neudson Cavalcante Albuquerque, Marcio Angelim Ovidio Silva e Leonardo Mendonça Marques.

Relatório

CARMAC- CARVOARIA MARTINHO CAMPOS LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ Belo Horizonte, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

O processo trata de auto de infração realizado para exigir créditos tributários de PIS relativos aos anos 2004, 2005 e 2006, conforme os valores contidos na tabela seguinte:

TRIBUTOS	PRINCIPAL	JUROS DE MORA	MULTA DE OFÍCIO (150%)	TOTAL	FLS.
PIS/PASEP	82.719,78	33.742,61	124.079,56	240.541,95	3

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

I - Da Autuação

Trata-se de auto de infração para exigência da Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS (fls. 2/15) referente a períodos de apuração compreendidos entre janeiro de 2004 e dezembro de 2006.

O lançamento decorre de falta/insuficiência de recolhimento de PIS, conforme valor apurado nas notas fiscais e recibos de prestação de serviços anexados, e tem como fundamentação legal os arts. 10 e 3º da Lei Complementar nº 7/70 e os arts. 2º, I, a e parágrafo único, e 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524/02.

Conforme demonstrativo consolidado no doc. de fls. 2, o valor total do crédito tributário constituído é de R\$ 240.541,95, incluídos o principal, multa e juros de mora, estes calculados até 28/11/2008.

De acordo com o referido relatório fiscal de fls. 16/17,

"O contribuinte foi intimado através do Termo de Início da Ação Fiscal a apresentar notas fiscais, recibos, faturas de serviços prestados a terceiros com ciência em 02/06/2008 para apresentação em 09/06/2008. No dia 27/06/2008, foi lavrado outro Termo de Intimação para apresentação dos mesmos documentos já solicitados no termo anterior para apresentação a partir de 02/07/2008.

Após a análise dos documentos apresentados, constatamos uma receita bruta superior aos limites permitidos para que a empresa permanecesse no SIMPLES.

Foi então emitida uma Representação Administrativa para exclusão do SIMPLES em 16/09/2008. No dia 08/10/2008, foram emitidos os Atos Declaratórios Executivos DRF/DIV nº 46 para exclusão do SIMPLES FEDERAL através do processo administrativo nº 10665.002883/2008-98; nº 48, para exclusão do SIMPLES NACIONAL através do processo administrativo nº 10665.002946/2008-14, dos quais tiveram ciência em termo próprio no dia 21/10/2008 através do Sr. Robson Luiz Esteves, sócio da empresa, inscrito no CPF/MF sob o nº 775.490.906-53.

Do resultado da exclusão do SIMPLES, foram solicitadas apresentações dos Livros Diário e Razão, Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR, Demonstrativos dos créditos de PIS e COFINS, com ciência da empresa em 21/10/2008 para apresentação em 20 dias contados da ciência deste termo.

Vencido o prazo, foi solicitada pela empresa a prorrogação de tal prazo. A solicitação foi atendida, sendo concedido um novo prazo de 20 dias contados do encerramento do prazo anterior (12/11/2008), tendo sido lavrado outro Termo de Intimação solicitando a apresentação dos mesmos documentos mencionados no termo anterior. A empresa teve ciência deste termo em 17/11/2008. Findo este prazo, foi concedido um novo prazo de 5 dias úteis com ciência da empresa em

10/12/2008 para apresentação de tais documentos. Até o encerramento desta auditoria não foram apresentados os Livros Diário, Razão, LALUR e nem os demonstrativos de créditos de PIS e COFINS, razão pela qual procedeu-se a apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica pela forma do Lucro Arbitrado com base na receita bruta apurada nas notas fiscais e recibos de prestação de serviços.

Anexas a este relatório encontram-se as planilhas demonstrativas do faturamento apurado pela apresentação das Notas Fiscais e Recibos de Prestação de Serviços apresentados pela empresa. Segue anexa também planilha demonstrativa da distribuição dos tributos apurados no Simples e recolhidos em guias de DARF (Documento de Arrecadação Federal) com a respectiva distribuição dos seus valores (Previdência Social — cota patronal, IRPJ, CSLL, PIS, COFINS)."

2 - Da Impugnação

Em 23/12/2008 a empresa tomou ciência dos autos de infração (fls. 3), e em 23/01/2009 apresentou impugnação (fls. 164/188), com as alegações a seguir sintetizadas.

Requer a nulidade da autuação, por cerceamento de defesa, por entender que somente poderia ter sido acusada de omitir rendimentos e sofrer o arbitramento do lucro após o "prévio e regular processo administrativo tributário para e exclusão" do Simples (Lei nº 9.317/96) e do Simples Nacional (LC nº 123/2006). Entretanto, teria havido apenas uma representação administrativa para exclusão do Simples e posteriores atos declaratórios de exclusão, para aplicar a regra do arbitramento do lucro, sem considerar a regra do lucro presumido, mais favorável ao contribuinte, segundo os percentuais de presunção de 8% para produção de mudas e 32% para serviços.

Argumenta que no processo não há prova da omissão de receitas e que o lançamento foi baseado em informações prestadas pelo próprio contribuinte e por terceiros.

Ressalta que todas as solicitações do auditor fiscal foram prontamente atendidas e que não houve resistência A entrega de documentos fiscais.

Afirma desconhecer por completo os recibos utilizados pelo Fisco, documentos que não constam de sua contabilidade ou de sua declaração, nem se encontram assinados.

Acréscita que as notas fiscais emitidas pela impugnante representaram, de fato, ingressos de valores, mas não necessariamente, em seu total, receita operacional da empresa. Parte destes recursos se refere à participação de terceiros na

atividade operacional da empresa, ou seja, produção de mudas, plantio, corte e produção de carvão. Sustenta que a receita bruta da autuada está devidamente informada nas declarações apresentadas.

Reitera que os recibos utilizados pelo Fisco não se revestem de formalidades legais e não representam receitas. Observa que "muitos destes valores consignam o valor contido nas Notas Fiscais. Ou seja, houve diversas sobreposições de valores, atribuindo-se receita em dobro".

Entende ter havido presunção de receitas operacionais por parte da autoridade fiscal. Lembra que, salvo nos casos previstos em lei específica, não é dado ao Fisco o direito de lançar com base em presunção, e tampouco presumir o dolo, a fraude ou a simulação.

Invoca o princípio da verdade material e, em seguida, cita e transcreve trechos da doutrina e da jurisprudência administrativa.

Argumenta que o Fisco tinha o dever de carrear aos autos as provas de que houve omissão de receitas.

Relativamente à apuração dos tributos, entende que o Fisco deveria ter intimado "a pessoa jurídica a se manifestar sobre a opção pela forma de tributação de seus lucros a partir do ano seguinte da exclusão. E não simplesmente se utilizar do arbitramento do Lucro da Pessoa Jurídica (em 38,4%), que, por si só, já é penalizador do agravamento de percentuais em comparações com o Lucro Presumido (8% e 32% para mudas e serviços respectivamente)."

Considera que o Fisco apurou indevidamente "o Imposto de Renda Pessoa Jurídica com base no Lucro Arbitrado em todos os anos objeto do lançamento (2004, 2005 e 2006) e não com base no Lucro Presumido nos anos 2005 e 2006, não manteve a forma de apuração do SIMPLES em 2004, como determina a norma administrativa, Instrução Normativa SRF nº608, de 9 de janeiro de 2006 artigo 9º".

Discorda do procedimento adotado pela fiscalização, por entender que, por ter ultrapassado, no ano-calendário de 2004, o limite de receita, a contribuinte pagaria os tributos na forma de apuração simplificada com acréscimos. Nessa hipótese, a empresa deveria ser tributada pelo lucro presumido a partir de janeiro do ano-calendário subsequente (2005) àquele em que se deu o excesso de receita bruta.

Quanto à aplicação da multa, entende que tal procedimento deve ser considerado improcedente, em face do princípio constitucional de vedação ao confisco.

Argumenta que a multa qualificada foi indevidamente aplicada, já que todas as informações disponíveis foram apresentadas e que não se pode caracterizar a fraude ou dolo. Por consequência, entende que a Representação Fiscal para Fins Penais não deve ser mantida.

Defende, ainda, a inconstitucionalidade da aplicação da taxa Selic.

A impugnante reitera seu pedido para que sejam acatadas as preliminares de nulidade para cancelamento dos autos de infração. Somente para argumentar, requer que sejam determinadas diligências a fim de comprovar a existência de valores relacionados como efetiva receita da impugnante; que se apurem as receitas segundo cada atividade operacional (produção de mudas, carvão e serviços), para efeito de apuração do lucro presumido/arbitrado; que a forma de apuração de tributos seja alterada para lucro presumido e que sejam excluídos os juros de mora pela taxa Selic.

Por fim, requer a produção de provas periciais e documentais, e que as intimações sejam encaminhadas ao endereço de seu representante legal.

3. Da Diligência

De acordo com o Despacho DRF/BHE nº 152, de 8 de abril de 2009 (fls. 383/386), o julgamento do presente processo foi convertido em diligência, para que a unidade de origem juntasse documentos, a fim de melhor elucidar os fatos.

Em atendimento, a repartição de origem elaborou a Informação Fiscal de fls. 387/388, na qual esclarece que:

Todos os valores mencionados neste processo a título de valores recebidos pela empresa CARMAC - CARVOARIA MARTINHO CAMPOS LTDA., constantes às folhas 22, 25, 28, 31, 34, 37, 40, 43, 47, 49, 51, 53, 55, 57, 59, 61, 63, 65, 70, 72, 74, 76, 78, 80, 82, 87, 90, 93, 98, 99, 103, 104, 111, 113, 115 e 120; estão devidamente comprovados através de transferências bancárias - TED, emitidas pelo banco BRADESCO em que a tomadora de serviços CAF SANTA BÁRBARA forneceu a este Auditor Fiscal, contra quem a empresa auditada emitiu Notas Fiscais de Prestação de Serviços e efetivamente recebeu tais valores em sua conta corrente 84.784 agência 2283 do Banco do Brasil conforme cópias de transferências anexas às páginas seguintes.

Anexa a esta informação fiscal há um quadro demonstrativo dos valores recebidos onde esclarecemos que os valores recebidos apresentados neste processo são provenientes da soma de Comprovante -TED + Pagamentos em espécie (a título de adiantamentos

efetuados pela tomadora de serviços conforme demonstrado em cópias anexas de seu livro razão analítico) + Desconto SIPAT (Referente a treinamento de Segurança do trabalho) + Venda de Madeiras Esclarecemos também que estão anexas a este processo cópias do Livro Razão Analítico onde estão demonstrados os valores pagos pela tomadora de serviços empresa prestadora de serviços.

Na ocasião, foi juntado o quadro demonstrativo de fls. 389; cópias de comprovantes, emitidos pelo Bradesco, de pagamentos mediante TED (transferência eletrônica disponível), efetuados pela empresa CAF Santa Bárbara em favor da Carmac - Carvoaria Martinho Campos Ltda., (fls. 390/425); além de cópias do livro Razão Analítico da empresa CAF Santa Bárbara Ltda. (fls. 426/440).

Cientificada da referida Informação Fiscal e seus anexos em 13/08/2009, (aviso de recebimento de fls. 443), e de que poderia, em face das informações contidas nos documentos recebidos, aditar a defesa já apresentada, no prazo de trinta dias, a interessada permaneceu silente.

4. Da Representação Fiscal Para Fins Penais

Em 18/10/2008, foi formalizado o processo de Representação Fiscal para Fins Penais nº 10665.003518/2008-09.

A DRJ Belo Horizonte considerou o lançamento procedente em parte, reduzindo a base de cálculo de alguns períodos, em razão de terem sido encontradas divergências entre os valores da receita omitida, apurados pela fiscalização, e os valores consignados nas transferências eletrônicas em favor do contribuinte, conforme o Acórdão nº 02-24.757 (fl. 476). A decisão adotou a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES. COEXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTOS.

A contestação do procedimento de exclusão do Simples não impede que sejam apuradas outras irregularidades, decorrentes ou não das tratadas no processo de exclusão, e tampouco engessa a atuação do Fisco até o momento da existência de decisão definitiva em relação àquele litígio.

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES. EFEITOS

A exclusão do Simples motivada por excesso de receita produz efeitos a partir do ano-calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

A contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal fica sujeita ao arbitramento do lucro, determinado pela aplicação de percentuais fixados em lei sobre a receita bruta. Nessa forma de apuração de tributos, não há que se falar na consideração de custos e despesas, já contemplados nos percentuais aplicáveis à atividade exercida.

PERCENTUAIS DE ARBITRAMENTO DO LUCRO. PROVA.

A mera alegação de que há atividades a serem segregadas, para efeito de tratamento tributário distinto, desprovida de comprovação efetiva de sua materialização, é insuficiente para elidir a motivação do procedimento de ofício.

OMISSÃO DE RECEITAS.

Correto o lançamento fundado em notas fiscais não escrituradas e em recibos de serviços prestados, comprovados por transferências bancárias efetuadas pela mesma pessoa jurídica tomadora desses serviços.

MULTA QUALIFICADA. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

A prática de reduzir a receita declarada substancialmente e de modo reiterado, durante todos os meses dos anos de 2004 a 2006, não pode ser creditada a simples erro contábil e caracteriza a conduta dolosa. Os percentuais da multa qualificada, exigíveis em lançamento de ofício, são determinados expressamente em lei, não dispendo as autoridades administrativas de competência para apreciar a constitucionalidade ou a legalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

PEDIDO DE PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando esta se revela prescindível.

PROVA DOCUMENTAL. PRECLUSÃO.

Toda prova documental deve ser apresentada na impugnação, sob pena de preclusão, salvo exceções previstas.

Contra essa decisão, o contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário, em que repisa os argumentos já apresentados na impugnação, acrescentando que lhe foi dado apenas dez dias para que refizesse a sua contabilidade de três anos, o que tornou impossível o atendimento da intimação.

Juntei as fls. 543/559 e 560/574.

É o relatório

Voto

Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque, Relator.

O recurso voluntário apresentado atende aos pressupostos de admissibilidade, sendo digno de conhecimento.

Inicialmente, devo informar que o lançamento ora em análise foi realizado no bojo de ação fiscal que resultou nos lançamentos de IRPJ e CSLL (processo nº 10665.003557/2008-06), com fundamento nos mesmos fatos. Esse processo já foi apreciado pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara desta 1ª Seção de Julgamento, que prolatou o Acórdão nº 1202-000.677, em 16/01/2012, relatado pelo Conselheiro Geraldo Valentim Neto, em que foram mantidas as exigências dos tributos, reduzindo-se apenas a multa de ofício para o patamar de 75% (juntado às fls. 543/559). Da mesma forma, também foi realizado o lançamento de Cofins (processo nº 10665.003559/2008-97) que, por sua vez, já foi apreciado pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara desta 1ª Seção de Julgamento, que prolatou o Acórdão nº 1401-001.003, em 09/07/2013, relatado pelo Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos, em que foram mantidas todas as exigências lançadas, inclusive com qualificação da multa de ofício (juntado às fls. 560/574).

I. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Transcrevo o trecho do referido Acórdão nº 1401-001.003, quando trata dessa questão trazida pelo recorrente:

Repetindo a alegação apresentada na fase impugnatória, a contribuinte arguiu a nulidade do lançamento, por considerar que a acusação de omissão de rendimentos e o procedimento de arbitramento do lucro não observou o "prévio e regular processo administrativo".

Esclareça-se, por oportuno, que o presente processo versa exclusivamente sobre os lançamentos tributários decorrentes da apuração de omissão de receitas. O procedimento de exclusão do Simples constitui um procedimento distinto. Apesar de relacionados entre si, tais procedimentos não se confundem.

Conforme bem apontado pela decisão de piso, fls. 484, a interessada foi excluída de ofício do Simples por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº 46, de 8/10/ 2008 (fls. 290), com efeitos a partir de 01/01/2004. Tal ato foi motivado pelo fato de a contribuinte ter auferido, em 2003, receita bruta superior ao limite estabelecido para permanecer no sistema simplificado, conforme previsto no art. 9º, II, da Lei nº 9.317/96.

Como se percebe, o excesso de receita ocorreu no ano-calendário de 2003, e não em 2004, como indevidamente afirma a impugnante. Tal procedimento foi formalizado por meio do processo nº 10665.002883/2008-98.

Importa frisar que o fato de a contribuinte contestar o procedimento de exclusão do Simples não impede que sejam apuradas outras irregularidades, decorrentes ou não das tratadas naquele processo, e tampouco engessa a atuação do Fisco até o momento da existência de decisão definitiva em relação àquele litígio.

A contribuinte foi excluída do sistema simplificado a partir de 01/01/2004. Após este fato, conforme relatório fiscal de fls. 16/17, o Fisco intimou a contribuinte a apresentar notas fiscais, recibos, faturas de serviços prestados a terceiros. Em seguir, solicitou-se a apresentação dos Livros Diário e Razão, Livro de Apuração do Lucro Real LALUR, Demonstrativos dos Créditos de PIS e COFINS. A contribuinte, contudo, absteve-se de apresentar os livros e demonstrativos solicitados.

Sobre o tema, extraio as seguintes considerações do Relatório Fiscal, fls. 16/17:

Do resultado da exclusão do SIMPLES, foram solicitadas apresentações dos Livros Diários e Razão, Livro de Apuração do Lucro Real — LALUR, Demonstrativos dos créditos de PIS e COFINS, com ciência da empresa em 21/10/2008 para apresentação em 20 dias contados da ciência deste termo.

Vencido o prazo, foi solicitada pela empresa a prorrogação de tal prazo. A solicitação foi atendida, sendo concedido um novo prazo de 20 dias contados do encerramento do prazo anterior (12/11/2008), tendo sido lavrado outro Termo de Intimação solicitando a apresentação dos mesmos documentos mencionados no termo anterior. A empresa teve ciência deste termo em 17/11/2008. Até o encerramento desta auditoria não foram apresentados os Livros Diários, Razão, LALUR e nem os demonstrativos de créditos de PIS e COFINS, razão pela qual procedeu-se a apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica pela forma do Lucro Arbitrado com base na receita bruta apurada nas notas fiscais e recibos de prestação de serviços.

Adoto, na íntegra, a fundamentação acima transcrita para afastar a argumentação do recorrente. Em reforço ao exposto, acrescento apenas a referência à Súmula Carf nº 77:

Súmula CARF nº 77: A possibilidade de discussão administrativa do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples não impede o lançamento de ofício dos créditos tributários devidos em face da exclusão.

II. NULIDADE - AUSÊNCIA DA PROVA DA OMISSÃO.

Volto a citar o Acórdão nº 1401-001.003, no trecho pertinente a esse tópico:

No presente processo, o montante da omissão de receitas foi apurado com base no cotejo entre: a) a soma dos valores das notas fiscais de serviços prestados para a CAF Santa Bárbara Ltda. e para outras empresas, e b) soma dos valores encontrados em recibos de pagamentos efetuados pela mesma CAF Santa Bárbara Ltda.

Em sua peça impugnatória, a contribuinte confirmou ter emitido as notas fiscais consideradas pelo Fisco, mas alegou que nem todo o valor constante daquelas notas fiscais constituía receita operacional da pessoa jurídica, posto que uma parte desses valores referiam-se à participação de terceiros na atividade da empresa.

Tal alegação foi corretamente refutada pelo acórdão de piso, nos seguintes termos, fls. 456, verbis:

Quanto à alegação de que parte desses recursos se refere à participação de terceiros na atividade operacional da empresa, cabe esclarecer que o arbitramento o lucro é determinado pela aplicação de percentuais fixados em lei sobre a receita bruta, e não há que se falar na consideração de custos e despesas, já contemplados nos percentuais aplicáveis atividade exercida pela impugnante. Com efeito, não há na legislação de regência fundamento legal para tal dedução, nos termos do art. 31 da Lei nº8.981, de 1995, anteriormente transcrito, que admite excluir da receita bruta tão somente as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos e os impostos não cumulativos.

...

A seguir, repetindo o que fizera na fase impugnatória, a recorrente afirmou desconhecer os valores constantes dos recibos utilizados pela fiscalização, não reconhecendo-os como receitas auferidas em razão do exercício de atividades da empresa.

No entanto, a diligência realizada a pedido do colegiado julgador a quo demonstrou, com clareza, que a esmagadora maioria destes recibos tinha valores correspondentes a depósitos bancários efetuados por meio de TED (transferência eletrônica disponível). Além disso, os aludidos valores também constavam do livro Razão Analítico da empresa CAF Santa Bárbara Ltda.

Sobre o tema, pronunciou-se com grande propriedade o acórdão recorrido, razão pela qual transcrevo e adoto parcialmente as suas razões de decidir, fls. 457/458, verbis:

Por outro lado, para efeito de comprovação da omissão de receitas, os depósitos bancários efetuados por meio de TED (docs. de fls. 408/443) revelam-se bem mais

consistentes. Embora não se trate, no caso vertente, de lançamento fundado na presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não resta dúvida quanto à credibilidade que o legislador atribuiu à prova constituída com base em depósitos bancários não escriturados ou de origem não comprovada. Tais documentos, cuja origem não é comprovada mediante documentação hábil e idônea, por si sós, já autorizariam o Fisco a proceder ao lançamento.

Desse modo, as transferências bancárias efetuadas pela mesma pessoa jurídica tomadora dos serviços constante nos recibos utilizados pela fiscalização comprovam que os referidos recibos correspondem efetiva e indubitavelmente a operações que deram causa a receitas omitidas.

Adoto, na íntegra, os fundamentos acima apresentados para afastar a presente questão.

III. CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO.

Cito, mais uma vez, o Acórdão nº 1401-001.003:

Não merece prosperar, portanto, a arguição de cerceamento de direito de defesa, apresentada pela recorrente. No tocante à alegação de inexistência de provas acerca da efetiva omissão de receitas e de possível inobservância do princípio da verdade material, cumpre destacar que tais aspectos constituem questões de mérito, não devendo ser apreciada em sede de preliminar de nulidade.

Sobre o tema, manifestou-se com suficiente propriedade o acórdão recorrido, fls. 455, verbis:

O sujeito passivo deve manter a escrituração, com observância das leis comerciais e fiscais, que faz prova em seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis e idôneos. A contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal fica sujeita ao arbitramento do lucro. Como ficou comprovado nos autos, no período objeto da ação fiscal, o imposto devido foi determinado com base nos critérios do lucro arbitrado porque a atuada deixou de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal a que estava obrigada.

Verifica-se, no presente caso, que os autos de infração foram lavrados por servidor competente, que regularmente intimou a impugnante a cumpri-los ou impugná-los no prazo legal. As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do

processo, que está instruído com provas produzidas por meios lícitos. Foi oferecida à interessada a oportunidade de apresentar, no prazo legal, as impugnações acompanhadas de todos os meios de prova inerentes. O enfrentamento das questões nas peças de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram os procedimentos e a indicação dos enquadramentos legais não propiciam a nulidade dos atos em litígio

Adoto a fundamentação acima transcrita. Ademais, os autos do presente processo estão instruídos com generosa quantidade de notas fiscais reconhecidamente emitidas pelo contribuinte e com grande quantidade de recibos que foram confirmados por transferências bancárias, também juntadas. Esses valores não foram oferecidos à tributação, conforme as declarações prestadas pelo contribuinte.

Assim, a presente alegação carece de fundamento fático.

IV. FORMA DE TRIBUTAÇÃO.

Volto a transcrever trecho do Acórdão nº 1401-001.003:

Em sua peça recursal, a contribuinte discordou da adoção de ofício do regime de tributação com base no lucro arbitrado. Sobre o tema, assim se manifestou a recorrente, fls. 488:

Não houve a intimação para que o contribuinte manifestasse sua opção, que certamente seria pelo Lucro Presumido, em percentuais segundo cada atividade operacional, 8% para produção de mudas e fornecimento de carvão, e 32% para prestação de serviços.

A TURMA JULGADORA JUSTIFICA QUE O REFERIDO PROCEDIMENTO É CORRETO PORQUE A RECORRENTE NÃO APRESENTOU OS LIVROS FISCAIS DIÁRIO, RAZÃO E LALUR. ÓBVIO QUE NÃO APRESENTOU, FORAM LHE CONCEDIDOS 10 DIAS PARA QUE A AUTUADA, ORA RECORRENTE, PUDESSE REFAZER UMA CONTABILIDADE DE 03 ANOS EM 10 DIAS!!!!

Ora, tal alegação é claramente desprovida de fundamento. Os elementos constantes dos autos demonstram, à exaustão, que a contribuinte foi inicialmente intimada a apresentar os seus livros contábeis e fiscais em 21/10/2008, ocasião em que lhe foi concedido o prazo de 20 dias. Vencido esse prazo, a contribuinte requereu prorrogação do aludido prazo, e o Fisco atendeu ao seu requerimento.

*Ao todo, foi concedido à contribuinte um prazo **superior a 60 dias** para apresentação dos seus livros contábeis e fiscais, posto que a primeira intimação ocorreu em 21/10/2008 e o encerramento da auditoria somente se deu em 22/12/2008 (v. fls. 17).*

Adoto a fundamentação acima transcrita.

No mesmo tópico, o recorrente afirma que a sua exclusão do Simples poderia ocorrer apenas a partir de 2005, considerando que o limite máximo de receita bruta foi ultrapassado em 2004. Todavia, conforme já citado anteriormente nesse voto, o limite referido foi ultrapassado em 2003, o que justifica a exclusão do Simples a partir de 2004, conforme foi realizado.

Por tais razões, também se afasta a presente alegação.

V. SUPERPOSIÇÃO ENTRE RECIBOS E NOTAS FISCAIS - PERÍCIA

Ainda faço referência ao Acórdão nº 1401-001.003:

Mais uma vez reiterando o alegado na fase impugnatória, a recorrente argumentou que os valores constantes dos recibos muitas vezes representam valores já contidos nas Notas Fiscais, razão pela qual teria havido sobreposição de valores (tributação em duplicidade).

Tal alegação também não merece prosperar, conforme resultou claramente demonstrado pela decisão de piso, fls. 458:

Com relação ao argumento levantado pela defesa de que muitos dos valores dos recibos "consignam o valor contido nas Notas Fiscais. Ou seja, houve diversas sobreposições de valores, atribuindo-se receita em dobro", cabe observar que os valores registrados nos recibos não foram integralmente considerados pela fiscalização, justamente por terem sido deduzidos os valores das notas fiscais de serviços prestados para a CAF Santa Barbara Ltda. Nesse sentido, cumpre repetir que cabe à interessada apontar e demonstrar a ocorrência de tais supostos erros cometidos pelo Fisco.

É esse o entendimento necessário quando se analisa os autos do presente processo, razão pela qual o adoto.

Oportunamente, também indefiro o pedido de perícia, pois não há questão técnica a ser elucidada. Ademais, o recorrente não atendeu aos requisitos de admissibilidade de uma perícia, nos termos do inciso IV do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972.

VI. MULTA QUALIFICADA - INEXISTÊNCIA DE FRAUDE OU CRIME.

O recorrente afirma não existir nos autos prova inequívoca acerca da caracterização de fraude, dolo ou simulação.

Entendo que tais provas até existem nos autos, mas a carência de esforço da autoridade lançadora em articular uma argumentação que alinhavasse tais provas no sentido de

demonstrar o dolo torna essas provas insuficientes para dar ensejo à qualificação da multa de ofício. Adoto tal postura em atenção à Súmula Carf nº 14:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Portanto, a multa de ofício deve ser exigida no patamar ordinário de 75%.

VII. TAXA SELIC.

Sobre esse tópico, reproduzo o entendimento do Acórdão nº 1401-001.003, assim apresentado:

No âmbito administrativo, a incidência da taxa de juros Selic sobre os débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal foi pacificada com a edição da Súmula CARF nº 4, nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Esse também é o meu entendimento.

VIII. CONCLUSÃO.

Por todo o exposto, voto por dar provimento em parte ao recurso voluntário, para excluir apenas a qualificação da multa de ofício, devendo esta ser exigida conforme o índice de 75%.

Neudson Cavalcante Albuquerque
(documento assinado digitalmente)

Processo nº 10665.003558/2008-42
Acórdão n.º **1801-001.955**

S1-TE01
Fl. 590

CÓPIA