



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

**Processo n°** 10932.000088/2010-82  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1201-001.191 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de março de 2015  
**Matéria** IRPJ e outros  
**Recorrente** INDUSTRIA METALURGICA IRENE LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

MPF. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. O MPF é mero instrumento de controle administrativo da fiscalização, não afastando a competência legal do auditor fiscal para efetuar os devidos lançamentos nos termos do que dispõe o artigo 142 do CTN. Eventual irregularidade com relação ao mandado de procedimento fiscal não provoca nulidade do lançamento.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. Nos casos em que o auto de infração é lavrado por autoridade competente, o relatório fiscal é claro quanto aos procedimentos adotados e há a indicação do fundamento legal de cada tributo lançado, não há que se falar em nulidade ou cerceamento de defesa. Se o auto de infração atacado preenche todos os requisitos legais previstos no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em vício no ato administrativo de lançamento tributário previsto no artigo 142 do CTN.

INDEFERIMENTO PROVA PERICIAL. NULIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. É faculdade da autoridade julgadora indeferir o pedido de prova pericial quando considerar que a sua produção é prescindível ou impraticável. Ou seja, é possível que a perícia seja considerada desnecessária quando os elementos presentes nos autos são suficientes para a formação da convicção do julgador, de modo que apenas se falará na necessidade da prova pericial quando houver dúvida na matéria de fato e na convicção do julgador.

INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2. De acordo com a súmula 2 do CARF, este órgão não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei.

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA DECORRENTE DE "SALDOS CREDORES DE CAIXA". Considera-se omissão no registro de

receita a indicação na escrituração de saldo credor de caixa, nos casos em que o contribuinte, devidamente intimado, deixa de provar a improcedência da presunção.

MULTA DE OFICIO AGRAVADA. CABIMENTO. É cabível o agravamento da multa de ofício nos casos em que o contribuinte deixa de atender às intimações e reintimações para apresentação de arquivos magnéticos solicitados pela SRF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

*(documento assinado digitalmente)*

RAFAEL VIDAL DE ARAÚJO - PRESIDENTE

*(documento assinado digitalmente)*

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - RELATOR

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rafael Vidal de Araújo (Presidente), Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso, Roberto Caparroz de Almeida, João Carlos de Lima Junior (Vice Presidente) e Luis Fabiano Alves Penteado.

## **Relatório**

Trata-se de autos de infração relativos ao Imposto de Renda sobre as Pessoas Jurídicas — IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL, contribuição ao PIS e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS reflexos lavrados em 10/03/2010, referentes aos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007, contra a contribuinte em epígrafe, constituindo-se o crédito tributário total de R\$ 18.536.728,70, abrangendo o principal do débito, multa de ofício agravada e juros de mora, estes calculados até fevereiro/2010.

Segundo a fundamentação constante dos Autos de Infração a fiscalização apurou omissão de receitas decorrente de falta de comprovação da origem dos saldos credores de caixa e a escrituração de serviços prestados a terceiros contabilizados como custos, deduzidos da base de cálculo de apuração do IRPJ e que foram glosados pela fiscalização em razão da falta de comprovação. A Fiscalização consignou ainda nos autos que em razão da falta de atendimento da contribuinte às intimações fiscais para apresentação dos arquivos digitais agravou a multa de ofício aplicada.

Inconformada com a exigência fiscal, da qual foi cientificada em 18/03/2010, conforme AR de fls. 183, a contribuinte, interpôs, em 16/04/2010, impugnação de fls. 191/230,

acompanhada dos documentos de fls. 231/383 e 386/516, além daqueles constantes dos 28 (vinte e oito) volumes anexos, expondo, em sua defesa, as razões de fato e de direito a seguir sintetizadas:

1) como preliminar, alegou nulidade dos autos de infração, tendo em vista que o artigo 249, I e II, do RIR/99, que deu base à autuação do IRPJ, é norma genérica impossível de sustentar o lançamento, além de não apresentar descrição correta da infração, ofendendo o artigo 10, do PAF, e o direito de defesa da autuada;

2) destacou, ainda, que, na comprovação de infração tributária, a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo de ocorrência do fato gerador;

3) fez extenso arrazoado sobre o MPF — Mandado de Procedimento Fiscal, citou vários dispositivos legais aplicáveis à competência da autoridade fiscal e contestou os lançamentos reflexos de PIS, COFINS e CSLL, que não estariam previstos no documento, que autorizou apenas a fiscalização do IRPJ;

4) no mérito fez considerações acerca da base de cálculo do imposto, disse que é optante pela tributação pelo lucro real, obtido a partir do lucro líquido do exercício, com adições e exclusões prescritas ou autorizadas pelo regulamento, e afirmou que "No caso ora discutido, a fiscalização resolveu pela glosa integral de determinadas rubricas da contribuinte, transformando assim, um imposto calculável sobre o lucro real (acréscimo patrimonial efetivamente verificado) em um imposto calculado praticamente sobre a boa parte da receita bruta o que, à evidência, é totalmente inadmissível. "; -

5) analisou o conceito de lucro líquido, definiu custos e despesas e afirmou que o lançamento tributário, com fulcro no artigo 249, I e II, do RIR/99, não encontra respaldo nos fatos, considerando tratarem-se comprovadamente de valores dedutíveis, quando da apuração do lucro líquido, conforme notas fiscais e demais documentos comprobatórios, que anexa ao processo;

6) no presente caso, os lançamentos foram efetivados com fundamento em meras presunções, não respaldados em provas verdadeiras e concretas, e derivados da impossibilidade de entrega da documentação, em tempo hábil,' devido ao exíguo prazo concedido pelo agente fiscal, com evidências de escoamento iminente do prazo para constituição dos créditos tributários;

7) alegou que, nos casos da espécie, deveria a fiscalização optar pelo lançamento por arbitramento, constatadas irregularidades capazes de tornar imprestável a escrituração contábil da empresa;

8) em relação ao lançamento de "saldos credores de caixa", informou que adota o sistema de caixa fluante, em que a rubrica "Caixa" abriga recebimentos e pagamentos em dinheiro, valores relativos a vales, adiantamentos para despesas diversas, cheques recebidos a depositar, valores pendentes, entre outros;

9) trouxe à colação os artigos 41 e 43, da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, bem como artigo 281, do RIR/1994, para levantar a possibilidade de ocorrência de erros na movimentação contábil da empresa, entre os quais se poderiam citar como os mais comuns: "valores lançados a maior ou a menor " "troca de contas

", "inversão de contas ", "lançamento em duplicidade ", "omissão de lançamento ", entre outros";

10) citou as formas de correção dos equívocos contábeis, concluindo que o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa não autoriza a presunção absoluta de omissão no registro de receita;

11) disse que os laudos técnicos e periciais comprovariam a não-existência de omissão de receitas, nos registros contábeis e fiscais, de maneira a não restar plenamente provada a falta de idoneidade da empresa;

12) alegou que, em função de suas múltiplas relações jurídicas e bancárias com outras pessoas jurídicas, realiza muitas operações por meio da conta caixa, ocasionando variações positivas durante o dia ou determinados períodos, as, quais, se examinadas em conjunto, que não foi feito pela fiscalização, levariam à constatação de que nenhuma receita foi omitida;

13) esclareceu que os pagamentos que "estouraram" a conta caixa provierem da conta bancos, corrigidos posteriormente, evidenciando não ter havido omissão de receitas;

14) fez alusão aos lançamentos reflexos de PIS, COFINS e CSLL, para dizer que, por terem origem em matéria fática apurada na exigência principal, devem seguir a mesma sorte do imposto de renda pessoa jurídica, que deverá ser a de insubsistência do crédito tributário;

15) afirmou que manter a autuação à base de presunções, sem provas e à margem da documentação ora acostada ao processo, constituiria clara violação dos mecanismos de defesa dos contribuintes, em total afronta aos princípios que devem nortear o lançamento tributário, discorrendo sobre todos eles:

- a) princípio da justiça;
- b) segurança jurídica;
- C) ampla defesa e devido processo legal;
- d) legalidade tributária;
- C) isonomia tributária;
- f) capacidade contributiva;
- g) não-confisco.

16) aduziu que os fatos narrados pelo agente fiscal são erros praticados durante o procedimento contábil da empresa, solucionados posteriormente, o que caracterizaria apenas descumprimento de obrigação acessória, passível apenas de multa e não de lançamento de impostos;

17) abordou a questão da multa de ofício, para dizer que se aplica apenas sobre a parcela de falta ou insuficiência de recolhimento do tributo sob exame, o que não ocorreu no presente caso, pois sequer nasceu a obrigação tributária, relativa a imposto de renda incidente sobre custos e/ou despesas, além de ter restado insubsistente a presunção de existência de saldo credor de caixa;

18) protestou pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive posterior juntada de novos documentos, imprescindíveis ao deslinde da demanda, citando jurisprudência;

19) pleiteou pela a realização de perícia contábil, especialmente em relação à omissão de receitas, presumidas ante a existência de "saldo de caixa positivo", nomeando o perito e discriminando os quesitos a serem elucidados;

A DRJ ao analisar a impugnação apresentada pela contribuinte entendeu por bem em negar-lhe provimento, mantendo “in totum” o lançamento tributário, conforme se depreende da ementa a seguir transcrita:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005, 2006

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A perícia é reservada à elucidação de pontos duvidosos que exijam esclarecimentos especializados para o deslinde da questão. Restringindo-se a questão controversa à apresentação de prova documental, torna-se prescindível, para solução do litígio, a realização de perícia visando tão somente suprir a obrigação do sujeito passivo em comprovar a regularidade de sua escrituração.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. NULIDADE DO LANÇAMENTO. NÃO CABIMENTO.

Rejeita-se a nulidade, por constituir o MPF elemento de controle da administração tributária, não influenciando na legitimidade do lançamento tributário.

Na hipótese em que infrações apuradas, em relação a tributo ou contribuição contido no MPF, também configurarem, com base nos mesmos elementos de prova, infrações a normas de outros tributos ou contribuições, estes serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Descabe a alegação de nulidade do lançamento, quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis à constituição do crédito tributário, inexistindo qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa da pessoa jurídica autuada.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006

#### DEDUÇÃO DE DESPESAS E/OU CUSTOS.

A legislação exige que a despesa e/ou custo operacional sejam comprovados por documentos de idoneidade indiscutível, quer quanto à forma, quer quanto à origem, que permitam concluir pela sua estrita pertinência e conexão com a atividade explorada e com a manutenção da respectiva fonte de receita, além da efetividade e certeza dos dispêndios, amparando operações comerciais autênticas.

#### OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA.

A existência de sucessivos saldos credores da conta caixa na contabilidade da empresa constitui presunção legal de omissão de receitas. Verificado o saldo credor da conta Caixa em diversos momentos do período-base, computa-se o maior saldo credor do período como valor da receita omitida para fins de determinação do lucro real.

#### INCONSTITUCIONALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas, estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, restringindo-se a instância administrativa ao exame da validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do fisco.

#### TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Em se tratando de exigências reflexas que têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada em relação ao auto principal constitui prejudgado na decisão dos processos decorrentes.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.”

A contribuinte ao tomar ciência do acórdão da DRJ que julgou improcedente a sua manifestação de inconformidade interpôs o competente Recurso Voluntário a este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, repisando os argumentos já deduzidos na impugnação e inovando nos seguintes:

A nulidade do julgamento de 1ª instância sob o fundamento de que a DRJ desconsiderou a prova documental produzida pela Recorrente, dispensando uma análise superficial aos documentos acostados, sob mera presunção de inidoneidade, o que vicia o v. acórdão. Fato que foi agravado com o indeferimento da realização da prova pericial requerida, uma vez que no caso não estavam presentes circunstâncias restritivas e taxativas de laicidade (não se tratar de questão que exija conhecimento técnico), prescindibilidade (outras provas no processo que por si só já se mostram suficientes) ou inexecutabilidade (a perícia é inexecutável sob o ponto de vista técnico), pois ao assim agir a Administração cerceou a produção de provas pelo contribuinte, possibilitando a demonstração real dos fatos.

Aduz que o acórdão recorrido foi equivocado, pois a Recorrente juntou à sua Impugnação, oportunamente, planilha explicativa (mediante impressão de arquivo digital - Microsig) especificando todos os pagamentos realizados dia a dia, inclusive para terceiros. Aduz ainda que essa afirmação contida no v. acórdão recorrido só evidencia que a documentação juntada pela Recorrente, não foi apropriadamente verificada, implicando em efetivo prejuízo ao contribuinte, além de configurar cerceamento de defesa (indeferimento de perícia) e negativa de prestação jurisdicional (inteligência do artigo 458 do CPC).

Requer por fim, a nulidade do auto de infração, a nulidade do julgamento de primeira instância e no mérito o provimento do presente Recurso Voluntário para cancelar o lançamento fiscal ora combatido.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - RELATOR

Por ser tempestivo tomo conhecimento do Recurso Voluntário.

Conforme se depreende dos fatos a fiscalização apurou omissão de receitas decorrente de falta de comprovação da origem dos saldos credores de caixa, bem como efetuou a glosa de custos indevidamente deduzidos do IRPJ decorrentes de serviços prestados a terceiros contabilizados como custos referentes aos anos calendários de 2005, 2006 e 2007 lavrando os autos de infração de IPRJ, CSSL, PIS e COFINS reflexos.

A Recorrente apresentou impugnação, que foi julgada improcedente pela DRJ.

Devidamente intimada sobre o acórdão proferido pela DRJ a Recorrente interpôs Recurso Voluntário a este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais repisando os argumentos da sua impugnação e inovando no que tange à nulidade do acórdão proferido pela DRJ sob o fundamento de que desconsiderou as provas juntadas e indeferiu a realização da prova pericial requerida, cerceando o direito de defesa da Recorrente.

Pois bem, para facilitar a inteligência proponho a análise das irregularidades suscitadas pela Recorrente pela ordem dos fatos.

Assim, quanto a alegação de que a fiscalização dos reflexos é nula pois não estava prevista no Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 08.1.19.00.2009.00810.5 entendo que não assiste razão à Recorrente.

Neste caso o MPF autorizava expressamente a fiscalização a praticar todos os atos necessários para a realização da fiscalização, conforme se depreende do trecho a seguir transcrito:

“Determino, nos termos da Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, a execução do procedimento fiscal definido pelo presente Mandado, que será realizado pelo(s) Auditor(es) Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil (AFRFB) acima identificado(s), que está(ão)

autorizado(s) a praticar, isolada ou conjuntamente, todos os atos necessários a sua realização.

Outrossim, o Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento de controle administrativo da fiscalização, não afastando a competência legal do Auditor Fiscal para efetuar os devidos lançamentos nos termos do que dispõe o artigo 142 do CTN, sendo esse tema já exaustivamente examinado por este Conselho, como se depreende do julgado a seguir:

“MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. CAUSA DE NULIDADE. A Portaria SRF nº 3.007/2002 é mero ato infralegal destinado à administração de recursos humanos da Secretaria da Receita Federal, não se confundindo, por conseguinte, com norma atributiva de competência. A doutrina é sólida na afirmação de que somente a lei pode definir o círculo de atribuições dos órgãos e dos agentes públicos, vedando-se ao administrador a imposição de restrições ou mesmo a ampliação dos poderes deveres conferidos pelo legislador. Tampouco a citada Portaria possui natureza procedimental, pois, como é cediço, o procedimento de fiscalização se curva ao Decreto nº 70.235/72, que tem status de lei e vigência preservada por norma legal superveniente, nos termos do artigo 69 da Lei nº 9.784/99. Sendo assim, o Poder Legislativo cuidou sozinho de estabelecer as normas do processo administrativo, sem autorizar o Executivo a imiscuir-se nessa função. Portanto, seja no tocante à competência administrativa, seja no tocante à execução do procedimento em si, não se vislumbra, na espécie, a degradação do grau hierárquico da norma, presente quando a lei, para descongestionar o órgão legislativo, sem regulamentar a matéria, rebaixa formalmente o seu grau normativo, remetendo a normação dessa mesma matéria ao Poder Executivo. (...)”

Ementa do acórdão 103-22060, referendado pelo acórdão 910100.428 CSRF, sessão de 03 de outubro de 2009.

Dessa feita, eventual irregularidade existente com relação ao Mandado de Procedimento Fiscal não provoca nulidade do lançamento, que como cediço decorre de lei.

Em relação à aventada nulidade dos autos de infração, sob o fundamento de não apresentar a descrição correta da infração, além de que o artigo 249, I e II, do RIR/99, é norma genérica impossível de sustentar o lançamento que deu base à autuação do IRPJ, ofendendo o artigo 10 do PAF e o direito de defesa da autuada, entendo que o acórdão da DRJ, que julgou improcedente as alegações da Recorrente não merece reparos.

Basta uma simples análise dos autos de infração ora guerreados para se constatar que estes foram lavrados por Auditor Fiscal da Receita Federal, autoridade competente, que o relatório fiscal explanou com bastante clareza os procedimentos adotados e, a infração apurada, com elaboração de demonstrativos contendo todos os valores envolvidos e a indicação do fundamento legal de cada tributo lançado.

Logo, os autos de infração atacados preenchem todos os requisitos legais previstos no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72 e, conseqüentemente, não há vício no ato administrativo de lançamento tributário previsto no artigo 142 do CTN.

Quanto às afirmações da Recorrente de que os autos de infração são nulos por falta de fundamentação específica, pois foram fundamentados em legislação genérica o que

cerceou o direito de defesa, tenho comigo que não assiste razão a Recorrente.

O artigo 249 do RIR/99 é cristalino em sua redação ao dispor que os custos e despesas indedutíveis devem ser adicionados ao lucro líquido, conforme abaixo:

"Art. 249. Na determinação do lucro real, serão adicionados ao lucro líquido do período de apuração (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 6º § 2º):

I — os custos, despesas, encargos, perdas, provisões, participações e quaisquer outros valores deduzidos na apuração do lucro líquido que, de acordo com este Decreto, não sejam dedutíveis na determinação do lucro real;

(...)"

Pelo que se depreende do artigo acima transcrito temos que se a despesa e/ou custo não for comprovado pelo contribuinte não pode ser deduzido na determinação do lucro real, devendo, pois, ser adicionada ao lucro líquido do exercício, para apuração do lucro real. No caso em voga as deduções efetuadas a título de "custos"/ "despesas" foram indevidas, portanto, foram adicionadas ao lucro líquido para fins de apuração do lucro real tributável dos anos calendários de 2005, 2006 e 2007. Os fatos descritos no Termo de Verificação Fiscal se enquadram perfeitamente na hipótese legal acima descrita, permitindo ao Recorrente o pleno exercício do direito de defesa.

No que tange à omissão de receitas caracterizada pela ocorrência de saldos credores de caixa, o artigo 281, inciso I, apontado no auto de infração, regula a matéria, nos seguintes termos:

"Art. 281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 2º e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40);

I — a indicação na escrituração de saldo credor de caixa;

Diante do disposto no inciso I do artigo 281 do RIR/99 a escrituração de saldo credor de caixa caracteriza infração de omissão no registro de receita, cabendo ao contribuinte desconstituir a presunção.

Como se vê, a caracterização das infrações apuradas foi corretamente indicada no auto de infração do imposto de renda pessoa jurídica, sendo improcedentes as alegações da contribuinte quanto a essa questão.

No que pertine a alegação de que a Recorrente não foi intimada do teor dos autos de infração, esta alegação não procede, posto que a notificação é feita mediante entrega dos autos de infração o que neste caso se deu pelo correio conforme comprova o AR juntado aos autos. Além disso, no caso em debate a fiscalização teve o zelo de antes da lavratura dos autos dar ciência à Recorrente do Termo de Verificação Fiscal de fls. 131/134, que contém a descrição de todos os fatos apurados e que serviu de base para a lavratura dos autos de infração.

Ainda, cumpre notar que não se verifica nestes autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, verbis:

"Art. 59. São nulos;

I — os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II — os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

Sendo os atos e termos lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade e garantido o mais absoluto direito de defesa, não há que se cogitar de nulidade dos autos de infração.

Ademais, a jurisprudência é mansa e pacífica no sentido de que quando o contribuinte revela conhecer as acusações que lhe foram impostas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante impugnação descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

Quanto a alegação de nulidade do acórdão proferido pela DRJ pois desconsiderou a documentação juntada, em que pese a Recorrente tenha juntado planilha e 5.000 notas que correspondem a 28 volumes, estas provas não são aptas a ilidir a presunção legal de omissão de receitas apurada pela fiscalização, tendo em vista que não estão correlacionadas a escrituração fiscal da Recorrente. Explico: É inquestionável o fato de que a Recorrente teve despesa no período fiscalizado, tanto é que a fiscalização considerou 46% das despesas originalmente declaradas, glosando exatamente a diferença que a Recorrente não conseguiu comprovar.

As provas que a Recorrente junta aos autos só ratificam esses fatos que já foram apurados pela fiscalização, mas não traz nenhum fato novo capaz de ilidir a presunção. Para tanto seria necessário que a Recorrente fizesse a correlação dos documentos juntados à sua escrita fiscal de modo a permitir a aferição da conta e dos valores dessas despesas na sua escrituração, o que não ocorreu.

Ademais, cumpre ressaltar que pelo que se depreende das fls. 180, Termo de Encerramento Fiscal todos os livros fiscais utilizados pela fiscalização foram devolvidos à Recorrente. De modo que se, por acaso, algum documento não tivesse sido devolvido à Recorrente bastava ela comparecer a DRF que jurisdiciona o seu domicílio e solicitar a devolução por escrito dessa documentação, até para embasar suas alegações, o que não ocorreu.

Em relação a alegação da Recorrente de que o acórdão da DRJ é nulo pois indeferiu a realização da prova pericial entendo que melhor sorte não assiste à Recorrente. Isso porque a matéria em questão era matéria passível de prova material.

A prova pericial é subsídio à formação da convicção do julgador, e visa aprofundar as questões referentes às provas e aos elementos constantes nos autos, não podendo ser utilizada para suprir o descumprimento de uma obrigação legal.

O art. 18 do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo art. 10 da Lei nº 8.748/93, faculta à autoridade julgadora indeferir o pedido de prova pericial quando considerar que a sua produção é prescindível ou impraticável. Ou seja, é possível que a perícia seja considerada desnecessária quando os elementos presentes nos autos são suficientes para a formação da convicção do julgador, de modo que apenas se falará na necessidade da prova

pericial quando houver dúvida na matéria de fato e na convicção do julgador.

Ainda, convém ressaltar que o pedido de perícia pode ser considerado descabido quando os elementos necessários à comprovação das deduções da base de cálculo são provas documentais, as quais o contribuinte deixou de apresentar, ou apresentou de forma insatisfatória aos anseios da fiscalização, como no caso em análise.

A responsabilidade pela apresentação das provas do alegado compete ao contribuinte, não cabendo a determinação de diligência ou perícia para a busca de provas. No caso, a autoridade julgadora de Primeira Instância indeferiu o pedido de perícia pois entendeu que bastava ao contribuinte ter apresentado a demonstração do valor dos custos glosados devidamente escriturados nos livros fiscais obrigatórios para que restasse ilidida a acusação. O Julgador entendeu que a apresentação dos documentos fiscais solicitados pela fiscalização eram suficientes para a formação da sua convicção.

Assim, entendo ser incabível o deferimento de perícia para busca de documentos que já foram apresentados pela Recorrente e que foram suficientes para firmar o convencimento da Primeira Instância, e que são suficientes para formar o deste Relator.

No que tange às alegações da Recorrente de inconstitucionalidades cumpre consignar que este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para declarar inconstitucionalidade de lei nem deixar de aplicar texto de lei em vigor, conforme se depreende da súmula a seguir:

#### “SÚMULAS CONSOLIDADAS

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

Quanto as alegações de mérito da Recorrente, analisando a infração omissão de receita decorrente de “saldos credores de caixa”, trata-se de uma presunção legal, conforme já citado acima. No caso em tela a fiscalização investigou a conta “caixa” escriturada no Livro Razão da Recorrente nos anos calendários de 2005, 2006 e 2007, constatando a existência de saldos credores.

A fiscalização intimou então a Recorrente a explicar a origem desses saldos credores escriturados na conta “caixa”, dando a oportunidade ao contribuinte de comprovar a origem e ilidir a presunção legal de omissão de receitas. A Recorrente não explicou a origem dos saldos credores, limitou-se a informar que a conta “Caixa” é escriturada pelo sistema fluante, em que constariam outros valores, como “Bancos” além daqueles relativos a valores a espécie, sem, contudo, comprovar suas alegações, como por exemplo com a juntada dos extratos das contas-correntes, como muito bem salientado pela DRJ.

Diante da falta de juntada de provas pela Recorrente aptas a ilidir a acusação, entendo que foi acertada a decisão da DRJ, tendo em vista o disposto no inciso I do artigo 281 do RIR/99.

No que se refere às alegações da Recorrente em relação à glosa dos custos relativos a Serviços Prestados por Terceiros, cumpre consignar que a Recorrente foi intimada a

comprovar a regularidade dessas deduções da apuração do IRPJ, tendo em vista que os conceitos próprios e as condições objetivas dos custos e despesas dedutíveis da apuração do lucro real estão determinados em legislação própria.

Isso porque apesar de intimada a Recorrente não comprovou a origem das prestações dos serviços realizados e deduzidos da apuração do IRPJ.

Assim, a fiscalização adicionou os custos não comprovados e indevidamente deduzidos ao lucro líquido para apuração do lucro real tributável, recompondo a base de cálculo do IRPJ.

Importante se faz esclarecer que os custos não foram glosados na sua integralidade, apenas os custos não comprovados no valor de R\$ 17.672.339,17 em contraposição ao valor declarado de R\$ 32.230.374,46, de modo que não procede a alegação da Recorrente de que os custos foram glosados na sua integralidade o que levaria a necessidade de se apurar o imposto pelo regime do lucro arbitrado, tendo em vista que isso equivaleria a considerar imprestável a contabilidade da empresa, o que não ocorreu.

Quanto à insurgência da Recorrente em relação a multa de ofício, cumpre esclarecer que foi ela aplicada nos termos do artigo 44, inciso I da Lei 9.430/96, tendo sido agravada em razão da falta de atendimento da Recorrente às intimações e reintimações fiscais para apresentação dos arquivos digitais solicitados pela SRF. Entendo que o acórdão da DRJ foi acertado, pois pelo que se depreende dos autos a Recorrente não atendeu intimação para entrega de documento específico, conforme se depreende do inciso III do § 2º do artigo 44 a seguir transcrito:

“(…)

§ 2o Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1o deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(…)”

Por sua vez o artigo 38 dispõe que:

“Arquivos Magnéticos

Art. 38. O sujeito passivo usuário de sistema de processamento de dados deverá manter documentação técnica completa e atualizada do sistema, suficiente para possibilitar a sua auditoria, facultada a manutenção em meio magnético, sem prejuízo da sua emissão gráfica, quando solicitada.”

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

*(documento assinado digitalmente)*

**JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - RELATOR**