



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

**Processo nº** 11052.000201/2010-06  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **1402-000.160 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 04 de dezembro de 2012  
**Assunto** IRPJ  
**Recorrente** BEST POWER LTDA  
**Recorrida** 2ª Turma da DRJ/RJ1

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.

*(assinado digitalmente)*

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Carlos Pelá - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Leonardo de Andrade Couto.

## Relatório

Trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, de pessoa jurídica tributada sob o SIMPLES, atinentes ao ano-calendário de 2006, acrescido de juros e multa de 75%, lavrados em razão da suposta omissão de receitas.

Conforme Termo de Verificação (fls. 679), fundamentaram, materialmente, as exações as diferenças mensais entre as Notas Fiscais emitidas, fornecidas pela contribuinte, conforme relação de janeiro a dezembro de 2006, juntamente com as cópias das notas fiscais de fevereiro a dezembro (notas fiscais de janeiro não foram encontradas) e a receita bruta declarada. Assim, foram exigidas igualmente as insuficiências tributárias advindas das alterações dos coeficientes aplicáveis à receita bruta.

A contribuinte apresentou impugnação (fls. 774/777), alegando, em síntese: **(i)** dificuldades em apresentar a contabilidade no exíguo prazo estabelecido pela fiscalização, tendo em vista que o funcionário responsável pela contabilidade à ter abandonado a empresa sem ter feito nenhum lançamento contábil, o que só foi descoberto após o recebimento da intimação fiscal, **(ii)** a empresa elaborou rapidamente um livro caixa auxiliar, onde constam todas as notas fiscais canceladas, uma a uma, títulos protestados e cheques devolvidos de vários clientes; **(iii)** vícios formais, passíveis de regularização, não suficientes para determinar o arbitramento do lucro, quando existe a escrituração e a documentação em que ela se fundamenta, à época em que ocorre a fiscalização, e essa escrituração e documentação são, desde logo, colocados a disposição do fisco, para seu exame (conforme Acórdão nº 1053920/89), **(iv)** requer a realização de perícia para revisão da receita apurada.

A 2ª Turma da DRJ/RJ1 julgou o lançamento procedente (fls. 865/869), entendendo não ter a contribuinte apresentado provas capazes de afastar a omissão de receitas apurada pela fiscalização ou aptas a comprovar a inclusão de notas fiscais canceladas na apuração fiscal.

Quanto à perícia, entendeu prescindível ante a documentação acostada aos autos e a omissão do sujeito passivo na apresentação de provas objetivas.

A contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 1043/1054), sustentando, em síntese, que: **(i)** o lançamento é nulo, pois inexistente mandado de procedimento fiscal em face da contribuinte, **(ii)** há erro na apuração da base de cálculo já que foram consideradas 23 notas fiscais canceladas, **(iii)** a fiscalização não motivou a segunda infração (insuficiência de recolhimento), ou seja, não explicitou os motivos de fato e de direito que justificariam o lançamento e **(iv)** a multa de ofício aplicada é inconstitucional e confiscatória.

Consta, ainda, ter a contribuinte apresentado a petição de fls. 870, anexando as 23 notas fiscais supostamente canceladas (fl. 888/1037) e requerendo sua exclusão do cálculo do lançamento.

É o Relatório.

### Voto

O recurso voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade. Deve, pois, ser conhecido.

De plano, cumpre destacar que o recurso voluntário, assim como a impugnação interposta pela contribuinte é parcial, haja vista não apresentar qualquer contestação expressa às infrações que lhe foram imputadas pela fiscalização dando origem aos lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS calculados de acordo com a sistemática do Simples Nacional.

Assim, a omissão na contestação dos fatos apurados, por si só caracteriza a concordância do sujeito passivo relativamente à parte não contestada, ensejando a aplicação do art. 17 do Decreto nº. 70.235/1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal.

Dito isso, passo a analisar a preliminar argüida pela Recorrente, relativa à nulidade do lançamento, em razão **(i)** da inexistência de mandado de procedimento fiscal e **(ii)** da falta de motivação para a infração 2 - “insuficiência de recolhimento”.

Consta dos autos o Termo de Início de fiscalização às fls. 21, referente ao Simples no exercício 2007, MPF nº. 2009-04813-2, demonstrando ser descabida a alegação da Recorrente.

Além disso, menos amparo merece a afirmação de que a insuficiência de recolhimento apurada não foi devidamente explicada nos autos.

Da atenta leitura do Termo de Verificação (fls. 679), nota-se estarem devidamente expostas as razões fiscais para o lançamento, sendo elas, a verificação de receitas omitidas e a insuficiência de recolhimento dos tributos lançados que é sua consequência.

No mérito, quanto ao cancelamento das notas fiscais de número 1357 a 2005, listadas às fl. 888 dos autos, as quais somam R\$ 342.810,93, a Contribuinte anexou, às fls. 889 a 1037, cópias das quatro vias de cada uma destas notas.

Por força do princípio da verdade material, que vem manifestado no art. 149, VIII, do CTN, dentre outros dispositivos, entendo que tais documentos devem ser apreciados.

É possível verificar a observação de "cancelada" em todas as vias anexadas.

Embora sejam fortes os indícios de que as notas não ampararam qualquer operação de saída de mercadorias, após deliberações com os demais conselheiros, entendi necessário converter este julgamento em diligência, para que a autoridade fiscal ateste que as notas foram efetivamente canceladas.

*(assinado digitalmente)*

Carlos Pelá