



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

Processo n° 11634.720005/2016-98
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-002.686 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de junho de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente DIALLI DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2012

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA.

O artigo 18, do Decreto nº 70.235, de 1972, deixa à faculdade da autoridade julgadora a determinação de perícia, quando entender que elas se mostram necessárias, sendo que pode as indeferir, quando considerá-las prescindíveis, não configurando, assim, o seu indeferimento em cerceamento ao direito de defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2012

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Na legislação fiscal, as presunções legais relativas de omissão de receitas, como todas, têm um efeito próprio: elas invertem o ônus da prova, deixando-o sob responsabilidade exclusiva do contribuinte autuado.

SALDO CREDOR DE CAIXA.

A lei autoriza a presunção de omissão de receitas, quando verificado o saldo credor de caixa.

CUSTOS INDEDUTÍVEIS.

A legislação fiscal exige que a determinação do lucro real não pode prescindir de documentação hábil e idônea que confira ao registro contábil a garantia mínima dos seus efeitos tributários. Os custos ou despesas operacionais somente serão dedutíveis na apuração do lucro real, desde que efetivos e se atendidas as condições gerais de dedutibilidade estabelecidas em lei, como necessidade, normalidade e comprovação por documentação hábil e idônea.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, , por unanimidade de votos, afastar as arguições de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leticia Domingues Costa Braga - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Livia De Carli Germano, Leticia Domingues Costa Braga, Daniel Ribeiro e Silva, Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin, Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Abel Nunes de Oliveira Neto e Cláudio de Andrade Camerano

Relatório

Adoto como relatório, aquele da decisão de primeira instância, complementando-o a seguir:

Trata-se de processo formalizado para tratamento dos Autos de Infração (AI) resultantes de procedimento fiscal realizado junto à DIALLI DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA. O referido procedimento foi amparado pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 0910200.2014.00609-0 e teve início em 11/06/2014.

As autuações tiveram por base a verificação das obrigações pertinentes ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) do ano-calendário de 2012, tendo sido apuradas infrações referentes a (i) omissão de receitas / saldo credor de caixa e (ii) despesas não necessárias / indedutíveis. Além do AI de IRPJ, três outros autos de infração foram lavrados como reflexos: AI da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), AI da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e AI da Contribuição para o PIS/Pasep (PIS).

Os valores lançados encontram-se fundamentados e detalhados nos Autos de Infração de fls. 2/34 e no Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 35/55, acrescidos das correspondentes parcelas relativas à multa de ofício de 75% e aos acréscimos legais. O TVF veio acompanhado dos documentos e planilhas contábeis de fls. 56/2349. Também foram juntados aos autos, às fls. 2350/2976, outros documentos comprobatórios tais como: termos entregues, comprovantes de movimentação bancária, notas fiscais, recibos de pagamento e contratos.

Reproduzo, do TVF, os seguintes trechos:

I – DOS PROCEDIMENTOS

A empresa foi intimada a apresentar, por meio do Termo de Início de Ação Fiscal datado de 11/06/2014, fotocópia dos atos constitutivos e alterações posteriores (últimos cinco anos) e; extratos bancários de todas as contas-correntes movimentadas pela empresa no período de 01/01/2012 a 31/12/2012.

Em 30/06/2014, a empresa solicitou prorrogação de prazo (vinte dias) para atendimento ao Termo de Início.

Em 25/07/2014, a empresa foi reintimada a apresentar os documentos relacionados no referido Termo.

Tendo em vista a não apresentação dos extratos bancários, em 13/08/2014, a empresa foi reintimada a apresentá-los, sendo alertada de sua imprescindibilidade na fiscalização em curso e, que caso não apresentassem, os extratos bancários seriam requisitados por este órgão diretamente às instituições financeiras (Lei Complementar nº 105/2001).

[...]

Os extratos foram encaminhados pelas instituições financeiras.

Em 05/02/2015, a empresa foi intimada a apresentar: documentos que embasaram os lançamentos contábeis efetuados pela empresa no Livro Razão (Conta 94100330000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ) relacionados no Anexo I, bem como apresentar os respectivos comprovantes de pagamentos e; documentos que embasaram os lançamentos contábeis efetuados pela empresa no Livro Razão (Conta 100000100000000005 – CAIXA) relacionados no Anexo II (comprovantes de saques e respectivos pagamentos).

Em 27/02/2015, a empresa solicitou prorrogação de prazo (trinta dias) para atendimento à intimação.

Em 31/03/2015, a empresa apresentou parte da documentação solicitada.

Em 13/04/2015, a empresa foi intimada a apresentar: documentos fiscais (notas fiscais) que embasaram os lançamentos contábeis efetuados pela empresa no Livro Razão (Conta 94100330000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ) relacionados no Anexo I da intimação de 05/02/2015, bem como comprovar/informar a natureza jurídica dos serviços prestados (contratos).

A empresa já havia apresentado essa documentação em 31/03/2015.

Tendo em vista o atendimento parcial à intimação de 05/02/2015, em 08/05/2015, a empresa foi reintimada a apresentar demais documentos que embasaram os lançamentos contábeis efetuados pela empresa no Livro Razão (Conta 100000100000000005 – CAIXA) relacionados no Anexo II da referida intimação.

Em 01/06/2015, a empresa atendeu parcialmente à intimação. Informou ainda, que aquele era o atendimento final da mesma.

[...]

II – DAS INFRAÇÕES APURADAS

II.1 OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA

... a administração da sociedade cabe ao sócio ADELINO FAVORETO JÚNIOR - CPF: 659.127.809-53.

A empresa, no ano-calendário de 2012, optou pela forma de tributação sobre o Lucro Real Anual (IRPJ e CSLL), estando dessa forma, obrigada a entrega da escrituração contábil digital (SPED Contábil).

Da análise efetuada, por amostragem, na escrituração contábil digital da empresa (extraída do Sistema Público de Escrituração Digital - SPED) no ano-calendário de 2012, verificou-se a prática de efetuar os lançamentos relativos aos pagamentos realizados, mediante a utilização da Conta 10000010000000005 – CAIXA, não obstante efetuar os referidos pagamentos por meio de instituição financeira.

Em diversos lançamentos contábeis efetuados, constatou-se que, embora a empresa faça pagamentos por intermédio da rede bancária, adota o critério de computar a transferência dos recursos das instituições financeiras para a Conta Caixa, para então lançar os pagamentos via Conta Caixa. No entanto, constatou-se também, que muitos pagamentos/transferências efetuados (via rede bancária) não são contabilizados a crédito da conta Caixa, não dando, assim, a devida saída do recurso transferido da instituição financeira.

Como os valores debitados e creditados não acompanharam necessariamente a realidade dos fatos, o saldo da Conta Caixa foi, indevidamente, aumentando com o passar dos meses, conforme demonstrado na escrituração da referida conta efetuada pela empresa.

É fato que, o critério de escrituração contábil a ser utilizado é de livre escolha da pessoa jurídica, todavia não é demais lembrar que deve ser feito com observância das leis comerciais e fiscais e conservação em boa ordem dos livros, documentos e papéis relativos a sua atividade e que serviram de base para a escrituração comercial e fiscal (artigos 251 e 264 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto 3.000 de 26.03.1999).

Os recursos transferidos das instituições financeiras lançados a débito da Conta Caixa, devem ter seu correspondente registro a crédito dessa conta, ou seja, devem ser contabilizadas as saídas de recursos do Caixa para pagamentos de gastos na mesma data.

Não foi o que ocorreu com a empresa fiscalizada. No decorrer da análise, constatou-se lançamentos contábeis (Razão contábil da conta Caixa) que não espelharam de fato a movimentação do

Caixa da empresa, conforme exemplos a seguir, corroborados pelos documentos apresentados pela empresa:

[Seguem mais de 6 páginas contendo exemplos desses lançamentos contábeis, todos com valores expressivos variando de R\$ 11.000,00 a R\$ 249.000,00 aproximadamente.]

Como pode se verificar (documentos juntados ao presente), muitos lançamentos efetuados a débito da Conta Caixa tiveram outras finalidades, gerando assim, um saldo devedor fictício.

Diante disso, todos os lançamentos efetuados na Conta Caixa no ano-calendário de 2012 foram ordenados diariamente (primeiro os débitos, depois créditos) para refletir os fatos ocorridos (Planilha Conta Caixa Fiscalização).

Os valores debitados a Conta Caixa - Histórico Saque/Saque para Caixa, que na realidade foram pagos via rede bancária e não contabilizados na Conta Caixa, resultando em um saldo devedor indevido - foram excluídos .

Os valores debitados a Conta Caixa – Histórico Saque/Saque para Caixa, que foram objeto de intimação e que não ficaram comprovadas as saídas dos recursos da Conta Caixa - também foram excluídos.

Após essa reconstituição da Conta Caixa (baseada na documentação apresentada pela empresa), resultou em Saldo Credor de Caixa em vários períodos do ano-calendário de 2012 conforme Planilha Anexa (Conta Caixa BC IRPJ/CSLL).

A legislação do Imposto de Renda (artigo 281, I do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto 3.000, de 26 de março de 1999) dispõe que se caracteriza como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência de saldo credor de caixa em sua escrituração.

[...]

Haja vista as alterações já mencionadas, resultou na apuração do maior saldo credor (omissão de receitas) no último dia do ano-calendário de 2012 no valor de R\$ 9.869.718,80 (nove milhões, oitocentos e sessenta e nove mil, setecentos e dezoito reais e oitenta centavos).

Desta forma, face ao exposto, o valor omitido será acrescentado à base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – CSLL.

[...]

Do mesmo modo, a constatação de omissão de receitas ensejará o acréscimo às bases de cálculo das Contribuições para o Programa de Integração Social – PIS/PASEP e para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, conforme determina o artigo 24, § 2º da Lei 9.249/95 e as diferenças

apuradas neste procedimento, serão cobradas de ofício, acrescidas de multa, também de ofício e juros de mora, conforme enquadramentos legais constantes dos autos de infração e seus demonstrativos, observando que em relação àquelas contribuições foram considerados os saldos credores mensais, tendo em vista os fatos geradores ocorrerem mês a mês.

Na reconstituição da conta Caixa, no ano-calendário de 2012, nos meses em que foram verificados saldos credores, os saldos iniciais de cada mês foram zerados, para não serem tributados novamente em períodos subsequentes os saldos credores apurados em períodos anteriores (Planilha Conta Caixa BC PIS/COFINS).

[...]

Cumprе esclarecer que, os saldos de prejuízos fiscais/bases negativas da CSLL apurados em anos anteriores, foram totalmente compensados neste procedimento, não restando assim saldo a compensar nos anos-calendário posteriores ao ano-calendário de 2012.

II.2 DESPESAS NÃO NECESSÁRIAS (INDEDUTÍVEIS)

Da análise efetuada, por amostragem, na escrituração contábil digital da empresa (extraída do Sistema Público de Escrituração Digital - SPED) no ano-calendário de 2012, verificou-se lançamentos relativos a pagamentos efetuados para as empresas FAVORETO & SAMPAIO LTDA – CNPJ: 12.452.879/0001-91, FORÇA LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA – CNPJ: 13.193.561/0001-04 e FLEX LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA – CNPJ: 09.129.815/0001-40 mediante a utilização da Conta 9410033000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ.

Esses dispêndios foram contabilizados pela empresa como despesas administrativas e, assim deduzidos do lucro bruto da empresa, conforme Demonstração do Resultado do Exercício (extraído do Sistema Público de Escrituração Digital - SPED).

Intimada a apresentar os documentos que embasaram os lançamentos contábeis efetuados pela empresa no Livro Razão (Conta 9410033000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ), bem como apresentar os respectivos comprovantes de pagamentos, a empresa apresentou três documentos denominados “INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E LOGÍSTICA COMERCIAL” (um para cada empresa prestadora do serviço). Apresentou também as notas fiscais das empresas relativas aos referidos serviços prestados (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE APOIO ADM E LOGÍSTICA COMERCIAL).

A empresa FLEX LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA, no Contrato de Prestação de Serviços de 02/01/2008, é representada pelo Sr. ADRIANO FAVORETO– CPF: 792.951.939-20 (irmão do Sr. Adelino sócio da empresa Dialli). Hoje seu sócio-administrador é o Sr. MARCELO DE CASTRO LUZ – CPF: 040.041.689-10 (contador da empresa Dialli).

A empresa FAVORETO & SAMPAIO LTDA, no Contrato de Prestação de Serviços de 01/09/2010, é representada pelo SR. ADRIANO FAVORETO – CPF: 792.951.939-20 (irmão do Sr. Adelino sócio da empresa Dialli).

A empresa FORÇA LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA, no Contrato de Prestação de Serviços de 01/03/2011, é representada pela SRA. MONICA ELID ORTENZI DE CARVALHO FAVORETO (esposa do Sr. Adelino sócio da empresa Dialli).

[...]

De acordo com o artigo 299 do Regulamento do Imposto de Renda/99, são operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora. As despesas necessárias são as pagas ou incorridas e que sejam usuais e normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa.

*Para que a despesa seja dedutível na apuração do lucro real e do lucro líquido, é necessário que haja elementos convincentes da efetividade da operação, especialmente no caso prestação de serviços. **No caso de serviços tem que haver a informação da natureza dos mesmos, além da essencialidade, com elementos incontestáveis de que o serviço foi realmente prestado.***

Com o objetivo de verificar a efetividade dos serviços prestados, as empresas FLEX LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA (TDPF-Diligência 0910200-2015- 00571-3), FAVORETO & SAMPAIO LTDA (TDPF-Diligência 0910200-2015-00572-1) e FORÇA LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA (TDPF-Diligência 0910200-2015-00573-0), foram intimadas a informar, por escrito e assinado pelo representante legal da empresa, a descrição pormenorizada dos serviços prestados para a empresa DIALLI DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA – CNPJ: 02.611.870/0001-22 no ano-calendário de 2012, bem como informar o(s) nome(s) da(s) profissionais/funcionários que executaram os referidos serviços e; apresentar todos os documentos comprobatórios referentes as despesas/custos envolvidos na execução dos referidos serviços prestados.

Em 11/05/2015, as empresas solicitaram prorrogação do prazo para atendimento à intimação por mais trinta dias. Em 03/06/2015, novamente, as empresas solicitaram prorrogação de prazo para atendimento à intimação, dessa vez de vinte dias.

Entretanto, as empresas não atenderam à intimação de 08/05/2015, ou seja, não informaram a descrição pormenorizada dos serviços prestados para a empresa DIALLI DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA – CNPJ: 02.611.870/0001-22 no ano-calendário de 2012; não informaram o(s) nome(s) da(s) profissionais/funcionários que executaram os referidos serviços e; também não apresentaram os documentos comprobatórios referentes as despesas/custos envolvidos na execução dos referidos serviços prestados.

Em 02/09/2015, as empresas foram informadas, via postal em seus endereços cadastrais, de tal fato.

Ora, as empresas prestadoras de serviços, pertencentes a membros da família do sócio da empresa fiscalizada, confeccionam um “INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E LOGÍSTICA COMERCIAL”, em que contratam entre si “PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE APOIO ADM E LOGÍSTICA COMERCIAL” (notas fiscais apresentadas), e pronto, está comprovada a despesa operacional.

A legislação tributária dispõe que as despesas devem ser necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora. Como já dito, deve ser comprovada também, a sua essencialidade. Sempre, com documentos hábeis e usuais, que não restem dúvidas quanto a sua efetividade.

Contudo, nenhuma das referidas disposições foram comprovadas na presente fiscalização.

Isto posto, as despesas contabilizadas na Conta 94100330000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ e deduzidas do Lucro Real pela empresa no ano-calendário de 2012, não tiveram a sua necessidade e a sua essencialidade, devidamente comprovadas. Diante disso, os valores a seguir relacionados serão glosadas e, serão acrescentados à base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – CSLL.

[...]

III - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, procedi ao lançamento de ofício do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e reflexos (PIS, COFINS e CSLL), do ano-calendário de 2012, lavrando-se o respectivo Auto de Infração, nos termos do artigo 926 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99, juntamente a multa de ofício de que trata o artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430/96 e juros de mora, conforme artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96.

O presente Termo faz parte integrante do Auto de Infração – IRPJ e Reflexos, Processo Administrativo Fiscal nº 11634.720.005/2016-98.

Neste procedimento fiscal foi apurado o crédito tributário no valor total de R\$ 9.540.933,77 (nove milhões, quinhentos e quarenta mil, novecentos e trinta e três reais e setenta e sete centavos).

[...]

Regularmente cientificada do resultado, a Interessada protocolou sua **Impugnação** de fls. 2999/3046, que veio acompanhada de procuração e da sua Décima Segunda Alteração Contratual (fls. 3047/3058). Em sua peça de defesa, a DIALLI alega em síntese que :

I - DAS PRELIMINARES

I.I - Pedido de Apresentação de Relatório Pericial, Art. 16, IV, Decreto nº 70.235/72

Tendo vista a ausência a fiscalização do exercício de 2012, requer-se a concessão para apresentação de relatório pericial, cujo dados e quesitos oportunamente apresentados;

Conforme preceito normativo esculpido no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, a apresentação do relatório pericial elaborado por perito contador é indispensável à real e correta apuração dos fatos, in verbis:

[...]

Partindo da premissa de que o contribuinte apresentou respostas as solicitações da Auditoria Fiscal, de que teve sua documentação (contabilidade) apreendida pela Receita Federal, conforme já informado durante os procedimentos fiscalizatórios; A análise dos relatórios periciais faz-se indispensável tendo em vista que não houve aceitação da prestação de serviços, bem como não aceitaram as comprovações e documentos apresentados, prejudicando a verdade real, sendo que não ocorreu o aumento do lucro, com majoração do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS;

[...]

Conforme preceito do inciso IV do art. 16 do Decreto 70.235/72, apresenta os quesitos que serão adotados para elaboração dos relatórios periciais, juntamente com a identificação do perito contador, conforme abaixo:

[...]

II - DOS FATOS

O contribuinte fiscalizado exerce uma gama de atividades afins e toda documentação foi apresentada ao fisco. Houve desconsideração de muitos documentos, o que não procede, especialmente porque as empresas contratadas para prestação de serviço, de vínculo familiar, possuía confiança absoluta para exigência de outros comprovante desnecessários. De modo que houve rigor excessivo na exigência de documentação pelo fisco, não acatando justificativas e documentos, sequer orientando para sanar eventuais incoerências.

[...]

Com o extrai-se do Auto de Infração, os trabalhos da Auditoria Fiscal fundamentaram-se tão somente, e nada mais que isso, em apurar tributos com base em movimentação bancária do contribuinte, partindo da premissa de que todo ingresso de numerário corresponde à receita não declarada, abrindo mão do dever de realmente apurar os fatos e ao final, se for o caso, lançar o tributo ...

[...]

Tudo isso presumido, eis que não se acatou documentos e informações dadas pelo contribuinte, majorando a base de cálculo do IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS, sequer analisando exclusões e compensações.

Quanto as despesas alegadas como não necessárias ou indedutíveis, se contrapõe a tese do fisco, eis que os contratos de prestação de serviços de transporte e logística são suficientes para demonstrar a necessidade do transporte pra recebimento e entrega de mercadorias.

[...]

No caso destes dispêndios com a prestação de serviços por terceiros que estão embasadas através de contratos entre as partes, sendo perfeitamente lógico e razoável a sua necessidade.

[...]

Todos os valores pretendidos pelo fisco estão fundamentados simplesmente em movimentações bancárias, não somente contrariando todo ordenamento legal, a sólida jurisprudência, assim como as súmulas 14, 25 e 67 do CARF - Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, e sobre os indevidos valores, aplicou-se a multa de ofício de 75% (Setenta e Cinco Por Cento) como seguem:

Súmula CARF nº 67: Em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens e aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal.

Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

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.

[...]

Conforme se demonstrará, tal exação pretendida pelo fisco no Auto de Infração não pode prosperar, pois se assim for, estará o fisco legislando sobre norma de tributação, alterando a verdade dos fatos e criando fato gerador de tributos, além de afrontar direito constituições, tais como, da ampla defesa, do contraditório e da capacidade contributiva.

[...]

III - DO DIREITO

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

O ordenamento jurídico pátrio, elenca os casos de nulidade e de ato nulo de pleno direito. Contudo o fisco que julga seus

próprios atos o faz com interesse. Geralmente o interesse de arrecadar e suprir a falta de numerários do cofre público, motivo pelo qual se faz necessário lembrar a norma legal.

[...]

Diante da interpretação e aplicação de todos estes princípios constitucionais, verifica-se que não há respaldo legal suficiente para penalizar a Autora, eis que não se pode olvidar os princípios constitucionais e a interpretação favorável a mesma.

[...]

Flagrante, portanto, a irregularidade constante dos autos de infrações dos quais se pretendem a sua invalidade.

Estamos diante de um ato administrativo que, como já dissemos, não observa preceitos legais, devendo ser declarado nulo pelo judiciário.

O ato administrativo deve ser revestido das características perfeição, validade e eficácia para fazer surtir seus efeitos no ordenamento jurídico de forma consistente.

[...]

Com base no disposto acima, verifica-se claramente que o ato ora impugnado padece de vício profundo, estando o ato de lançamento visceralmente comprometido, como já dissemos alhures. Assim, requer-se a invalidação/nulidade do ato viciado, gerando tal nulidade efeitos ex tunc, conforme manda nosso sistema positivo.

DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

[...]

Por qualquer ângulo que se analise a questão, portanto, resta absolutamente indene de dúvidas que não houve oportunidade de defesa e, via de consequência, não se observou o devido processo legal na lavratura dos autos aqui versada. Eis aí mais um vício insanável que torna a sanção aplicada nula de pleno direito.

III.I - Da Indispensabilidade da Apresentação de Perícia Contábil em Respeito à Ampla Defesa e ao Contraditório

Conforme os fatos apresentados e comprovados, os trabalhos da Auditoria Fiscal fundamentam-se simplesmente em considerar que os valores ingressados em contas bancárias do contribuinte são receitas omitidas, não fazendo prova de suas alegações, por mais simples que sejam. Para elaboração da defesa do contribuinte, a apresentação de relatório contábil por perito contador mostra-se indispensável, pois nada mais justo que mostrar a verdade dos fatos, buscando-se a verdade real, sem

ainda lembrar de em caso dúvida, aplica-se "o pró-contribuinte". Em resumo, é o fisco quem deve provar suas alegações!...

[...]

III.II - Do Respeito à Ampla Defesa e ao Contraditório sob pena de Cerceamento de Defesa

Verificou-se a ocorrência de várias solicitações ou mesmo procedimentos que não condizem com a matéria pertinente. Não há consonância alguma em nosso ordenamento positivista, em que o fisco solicita o que quer, da forma que lhe convir...

[...]

Ao ter sua documentação contábil apreendida pela Receita Federal prejudicou a defesa, e mesmo assim, prefere não conceder prazo minimamente razoável para que proceda a devida e requerida recontabilização, lançando mão de medida de arbitramento, medida esta que não é forma de tributação, é claramente desrespeito ao contraditório e à ampla defesa.

Este princípio está diretamente ligado ao direito de defesa, que o contribuinte tem de manifestar-se contra atos da administração. De regra, para cada ato da Fazenda Pública, caberá um por iniciativa do particular:

[...]

III.III - O Ônus da Prova Cabe ao Fisco

A Auditoria Fiscal partiu da premissa de que todo numerário que ingressou em contas bancárias da empresa no período de 01/01/2012 a 31/12/2012 é receita omitida, exorbitando no seu direito de presunção de legitimidade, ao presumir que tais ingressos são receitas e sobre estas apurou-se tributos e com a improcedente aplicação da multa de ofício.

[...]

...O fisco deve provar suas alegações no sentido de ter ocorrido omissão de receita:

Súmula CARF nº 67: [já reproduzida na peça de defesa]...

Súmula CARF nº 25: [idem]...

Súmula CARF nº 14: [idem]...

[...]

A fiscalização deve apresentar provas robustas sobre a natureza da eventual receita omitida. Assim, se os indivíduos indicarem que houve omissão de receitas decorrentes da venda de bens ou serviços, cabe à autoridade fiscalizadora provar quem teria sido o adquirente dos bens ou tomador dos serviços eventualmente prestados...

[...]

Qualquer circunstância que autorize a exasperação de lançamento de ofício de 75%, prevista como regra geral, deverá ser minuciosamente justificada e comprovada nos autos.

[...]

Falta de Anexação de Provas e Nulidade do Auto de Infração ou Notificação de Lançamento - não só a ausência dos requisitos previstos no art. 10 são causas de nulidade do auto de infração ou da notificação de lançamento. A norma do art. 9º, que prevê a anexação de todos os documentos, no caput referidos, é impositiva, e a desobediência a esse mandamento (...deverão estar instruídos com todos os...) implica a nulidade do auto de infração...

[...]

Por fim, se o processo fiscal homenageia **o princípio da verdade material**, qual seja, de dar as provas aqui contidas na impugnação o peso e a veracidade comprobatória dos fatos alegados e se necessário abrir a prova pericial.

III.IV - Da Capacidade Contributiva do Contribuinte

[...]

A capacidade contributiva é ter o contribuinte auferido renda, e este ato de auferir, está previsto em norma e por consequência a previsão da exação tributária, e não a simples presunção de que auferiu renda.

[...]

No caso em debate, não há previsão legal de que a movimentação bancária (créditos em conta) por si só, o contribuinte passou a ter a capacidade contributiva e portanto deve sofrer a tributação sobre tais valores (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS). A capacidade contributiva deve ser em primeiro lugar, fato previsto em lei e que seja tributável, assim como, os adiantamentos recebidos em contratos que não foram realizados, pois em ambas situações, não há norma que permita tais exações pretendidas pela Auditoria Fiscal, mesmo tendo o contribuinte provado a origem de todos os valores.

III.V - Do Fato Gerador

Toda obrigação tributária decorre de ato ou fato que ocorre ou ocorreu, e sobre o ato/fato existe a previsão legal da tributação. Na ausência de previsão legal, não pode o fisco ao seu bel prazer tributar movimentação bancária...

[...]

1. Ressaltando-se novamente que o impugnante apresentou contratos de prestação de serviços que foram realizados e eram necessários, portanto não havendo ocorrência do fato gerador, os contratantes realizaram a prestação de serviços.

Os contratos de prestação de serviços que foram apresentados tempestivamente à Auditoria Fiscal e que o valor que supera em muitas vezes o apontado pelo fisco.

III.VI - Dos Regimes de Tributação Adotados, Fato Gerador do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS

III.VI.I - Dos Regimes de Tributação Adotado no Ano Calendários 2012

Para elucidação do caso em apreço, faz-se imprescindível apresentação das bases de cálculos do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS, sendo indispensável ressaltar que as DIPJs entregues pelo contribuinte referentes aos anos calendários fiscalizados, 2012, respectivamente adotou-se os regimes de tributação, Lucro Real. Da regra inicial e irrefutável, de que os regimes de tributação adotados nos anos calendários de 2011 e 2012 foram respectivamente o Lucro Real e o Lucro Presumido, a Auditoria Fiscal, deveria, em caso de que se tivesse havido receita, tais regimes deveriam obrigatoriamente ser acatados...

[...]

III.VI.II - Fato Gerador do IRPJ, Base de Cálculo e Alíquota

[...]

...Para análise do caso em apreciação, em se tivesse havido receita/faturamento, para o ano calendário de 2011 o regime de tributação seria o Presumido e para o calendário de 2012 seria o Real. Seriam, pois em nenhum exercício ocorrera tais bases.

III.VI.III - Fato Gerador da CSLL, Base de Cálculo e Alíquota

[...]

Conforme exhaustivamente já explanado, o contribuinte nos anos calendários não auferiu receita/faturamento, e conseqüentemente é impossível obter-se lucro e portanto não houve base a ser tributada.

III.VI.IV - Fato Gerador do PIS e Alíquota

Para tal contribuição, o fato gerador será a receita auferida, é o que prevê o art. 1º da Lei 10.637/2002...

[...]

Ressaltando-se que no caso da não-cumulatividade (Lucro Real) o contribuinte apropria-se de créditos sobre as despesas realizadas inerentes à atividade no mesmo percentual indicado no art. 2º da Lei nº 10.637/2002.

III.VI.V - Fato Gerador da COFINS e Alíquota

O fato gerador da COFINS é o mesmo indicado ao PIS, tanto no regime cumulativo como no não-cumulativo...

III.VII - Do Indevido Arbitramento Por Ausência de Requisitos

O arbitramento não é modalidade de lançamento. Constitui, isso sim, técnica auxiliar do lançamento de ofício, utilizável para a avaliação contraditória de preços, bens, serviços ou atos jurídicos, quando os documentos ou declarações do contribuinte sejam omissos e não mereçam fé.

Mostra-se a medida do arbitramento mais que "arbitrária", demonstra-se por total desrespeito aos direitos constitucionais do contribuinte, além da falta de cuidado no labor por parte da Auditoria Fiscal em desconsiderar todas as informações prestadas e documentos apresentados, e frontalmente ignorando os preceitos do art. 142 do CTN. Bem por isso, a jurisprudência administrativa e judicial já firmou o entendimento de que não justificam o arbitramento o atraso ou a falta de escrituração de livros e documentos obrigatórios, quando suprível por outros livros ou por documentos idôneos, e a existência de irregularidades formais que não impeçam a apuração do lucro real, devendo-se, num e noutro caso, conceder ao contribuinte prazo para a regularização dos defeitos...

[...]

...Veja ilustríssimo julgador, o Auto de Infração deve ser obrigatoriamente fundamentado, pois se assim não for, e conforme se apresenta, o contribuinte esta sofrendo cerceamento de defesa, por total ausência de fundamentação, no quesito majoração da multa de ofício. A falta de fundamentação ao tentar majorar a multa de ofício em 50%, acaba por derradeiramente à conclusão, de que se fosse possível a aplicação da multa, a sua majoração esta impossibilitada, por não haver base legal indicada [...] A Auditoria Fiscal ao não fazer a fundamentação da majoração, acaba desrespeitando a ampla defesa e ao contraditório, pois é impossível defender-se de acusação que não há a indicação precisa da infração, restando-se a total improcedência.

DO PRINCÍPIO DA NÃO CONFISCATORIEDADE E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA

[...]

No entanto, o valor cobrado apresenta nitidamente efeito confiscatório.

Deve-se levar em conta que os princípios traçados em nosso ordenamento jurídico servem como garantia constitucional ao cidadão contribuinte, que não pode ser compelido a arcar com uma carga tributária que esgote sua fonte de riqueza tributável, que destrua seu patrimônio.

Caso o argumento da ré fosse aceito, estaria se admitindo que cobranças abusivas pudessem permanecer no sistema, sem sequer observar se estaria ou não prejudicando o contribuinte e, em contraposição, acarretando em enriquecimento sem causa da Administração Pública.

[...]

Concordar com todo o exposto nessa peça é aplicar os fundamentos da dignidade da pessoa humana, não submetendo qualquer cidadão brasileiro a humilhações e constrangimentos materiais e morais; é dar valor social ao trabalho, pois a cobrança de tamanho vulto financeiro, diga-se de passagem no mínimo demasiadamente desmensurado, impedirá a continuação da atividade empresarial, gerando várias demissões e aumentará o caos social.

[...]

Nada disso ocorrerá se a Administração Pública pautar-se dentro dos princípios, fundamentos e objetivos da Constituição Federal. O que se quer, portanto, é a atuação correta do setor administrativo público, ou seja, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários aqui guerrilhados com a reforma da decisão.

DA INCOERÊNCIA

[...]

Desta forma, pela arbitrariedade cometida na cobrança do tributo, provocando um bis in idem, ferindo princípios de toda a ordem jurídica, a mesma deve ser desconsiderada, seguindo a mesma sorte a multa e juros lançados, pois nulo de pleno direito o auto de infração aqui impugnado.

Não pretende a autuada esquivar-se de suas obrigações tributárias perante o fisco, eis que sempre se manteve em dia com seus compromissos fiscais. No entanto, não pode aceitar pacificamente uma cobrança advinda de meios que não obedecem as garantias constitucionais do cidadão contribuinte.

[...]

O auto de infração deve, assim, ser declarado nulo de pleno direito, por não observar princípios informativos de nosso ordenamento jurídico e ser totalmente agressor da esfera jurídica do cidadão/contribuinte.

DA AUSÊNCIA DE DOLO

[...]

Não havendo dolo, não poderia arbitrar multa, como fora estipulado 75% sobre o valor dos impostos.

IV - DO PEDIDO

Anulação total de todos os valores apurados e consequentemente dos autos de infrações lavrados, tendo em vista o cerceamento do direito de defesa, pelo fato que a Auditoria Fiscal embora tendo recebido todos os documentos e esclarecimentos para a real análise do ano calendário 2012 e mesmo assim não procedeu/acatou;

Ocorrendo o flagrante equívoco em não acatar o pedido anterior, solicita os seguintes procedimentos:

Em não sendo anulado totalmente o Auto de Infração, que seja recebido e acatado o pedido de apresentação de relatório pericial...

Que seja de imediato retirada a inaptidão lançada indevidamente no CNPJ do contribuinte, ou que seja concedido o prazo de 30 (Trinta) dias previsto no § 1º do art. 24 da Instrução Normativa RFB nº 1.183/2011 para que promova a alteração cadastral;

[...]

Após apreciação do relatório pericial, ou não, e entendo Vossa Senhoria, que houve receita/faturamento nos anos calendários de 2011 e 2012, que seja desconstituído o arbitramento...

Em caso de não apreciação do laudo pericial, que seja concedido o prazo mínimo de 30 (Trinta) dias para que o contribuinte refaça sua contabilidade, tendo em vista que tivera a mesma apreendida pela Receita Federal;

Que seja declarada a inaplicabilidade do lucro arbitrado, tendo em vista que o contribuinte apresentou todos os esclarecimentos e documentos [...] e se em remota possibilidade, Vossa Senhoria entender possível, os regimes que deveriam ser adotados seriam respectivamente o Lucro Real e o Presumido;

Que enquanto pendente de total análise, em cumprimento aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, que todo e qualquer débito apurado no combatido Auto de Infração, permaneça sob efeito suspensivo, conforme determina o art. 151, inciso III do CTN;

Que toda e qualquer manifestação referente à presente impugnação seja enviada ao procurador. Por fim, sejam atendidas todas as solicitações com fito de que possa produzir a devida JUSTIÇA.

Quando do julgamento pela DRJ, a decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012

SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS.

Caracteriza omissão no registro de receita a ocorrência de saldo credor de caixa na escrituração, ressalvada à contribuinte a prova da improcedência da presunção. Conforme previsão legal, o valor omitido será acrescentado à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como ensejará acréscimo às bases de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins.

*DESPESAS NÃO NECESSÁRIAS OU INDEDUTÍVEIS.
LUCRO REAL. GLOSA.*

Para que sejam dedutíveis na apuração do lucro real, as despesas administrativas devem ser necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora, cabendo à contribuinte comprovar, com elementos convincentes e incontestáveis, que o serviço foi realmente prestado. Caso não atendidos os requisitos legais, as despesas serão glosadas e acrescentadas à base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012

*MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL.
INCONSTITUCIONALIDADE. CONFISCO.*

Os percentuais da multa de ofício exigíveis em lançamento de ofício são determinados expressamente em lei, não dispondo as autoridades administrativas de competência para apreciar a inconstitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012

*AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE E CERCEAMENTO DE
DEFESA. INOCORRÊNCIA.*

Está afastada a hipótese de nulidade do lançamento quando o auto de infração, lavrado por pessoa competente, atende a todos requisitos legais e possibilita ao sujeito passivo o pleno exercício do direito de defesa.

IMPUGNAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE MOTIVOS E PROVAS.

Aplicam-se as regras processuais previstas no Decreto nº 70.235, de 1972, à impugnação, a qual deve mencionar os pontos de discordância e os motivos de fato e de direito em que se fundamentam esses pontos, além das razões e provas que possuir.

*NORMAS PROCESSUAIS. MATÉRIA ESTRANHA AO LITÍGIO.
NÃO CONHECIMENTO.*

Deve ser não conhecida a manifestação de inconformidade quanto aos argumentos expendidos acerca de créditos e compensações discutidos em processos específicos, nos quais é facultado ao interessado o exercício do direito de defesa.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PROVA DOCUMENTAL.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de a impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a ocorrência de alguma das hipóteses excepcionadas pela legislação.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.

Falece competência à autoridade julgadora para apreciação de aspectos relacionados com a inconstitucionalidade ou ilegalidade de normas tributárias, devendo, no julgamento de primeira instância, serem observadas as normas legais e regulamentares, assim como o entendimento da Receita Federal expresso em atos normativos.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de perícia quando desnecessário e prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo contiver todos os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

INTIMAÇÃO E CIÊNCIA. ESCRITÓRIO DO PROCURADOR. IMPOSSIBILIDADE.

No processo administrativo fiscal, a intimação e a ciência de despachos, termos e decisões obedecem a disposições estabelecidas em normas processuais específicas, devendo, quando por via postal, ser endereçadas ao domicílio fiscal eleito pelo contribuinte.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Quando da interposição do Recurso, foram repisados praticamente os mesmos argumentos da impugnação que são em síntese:

I - Preliminar - cerceamento de defesa em pedido de apresentação de relatório pericial - art. 16, Decreto nº 70.235/76

II - Mérito

2.1- Saldo credor. Presunção legal. Omissão de receitas

2.2 - Despesas não necessárias ou indedutíveis. Lucro real. Glosa

2.3 - Multa de ofício, percentual. Inconstitucionalidade

2.4 - AI, nulidade e cerceamento de defesa. Inocorrência

III - Dos fatos

Citação novamente das súmulas CARF nº 67, 25 e 14

3.1 - Do direito

Cita vasta legislação

3.2 - Nulidade do Auto de Infração

3.3 - Do princípio da legalidade

3.4 - Do devido processo legal. Indispensabilidade da apresentação de perícia contábil em respeito à ampla defesa e ao contraditório

4 - Ônus da prova cabe ao fisco

5 - Dos regimes de tributação adotados, fato gerador do IRPJ, da CSL, do PIS e da COFINS. Dos regimes de tributação adotados no ano-calendário de 2012.

06 - Fato gerador da COFINS e alíquota

Do indevido arbitramento por ausência de requisitos

07 - Do caráter confiscatório da multa

08 - Da ilegalidade do juro selic

09 - Do princípio não confiscatório e da capacidade contributiva

10 - Da ausência de dolo

Esse é o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Leticia Domingues Costa Braga - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Como se percebe do relatório supra, a Recorrente não se insurgiu especificamente contra nenhum ponto da decisão da DRJ/CTA, repetindo basicamente os termos da impugnação e contestando apenas o procedimento de fiscalização. Por tal motivo, em alguns trechos deste voto farei referência literal aos fundamentos da decisão recorrida, conforme autoriza o artigo 57, § 3º, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015.

Conforme detalhado no Termo de Verificação Fiscal, a fiscalização intimou o contribuinte por diversas vezes a apresentar documentos e esclarecimentos, atendendo aos diversos pedidos de prorrogação de prazo.

Contudo a recorrente apenas alega princípios genéricos de direito tributário sem atacar especificamente nenhuma ponto ou apresentar qualquer prova capaz de ilidir a pretensão fiscal.

I - Preliminar - cerceamento de defesa

Quanto à preliminar arguida sobre a falta de apresentação de relatório pericial, não cabe qualquer razão à recorrida. Isso porque quando da sua impugnação não demonstrou a contribuinte o que se pretende comprovar com a perícia.

A Recorrente expõe que postulou pela produção de prova pericial, atendendo aos requisitos legais com a indicação de quesitos e perito. Pleiteia pelo cerceamento de defesa, pois entende que a prova pericial é imprescindível e que sem ela o direito ao contraditório estaria prejudicado.

Em relação ao deferimento da perícia, este não se mostra obrigatório em todos os casos que são pleiteados pelos contribuintes. Importante analisar o que a legislação prevê em relação à perícia:

Decreto nº 70.235/1972

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.

Ora, o próprio texto legal deixa à faculdade da autoridade julgadora a determinação de perícia, quando entender que elas se mostram necessárias, sendo que pode as indeferir, quando considerá-las prescindíveis.

Ademais, não há qualquer documentação hábil a comprovar os fatos por ela alegados, sendo, portanto desnecessária a realização de perícia.

Nesse sentido, ao analisar os autos, observa-se que não há necessidade de realização de perícia, vez que os próprios elementos contidos nos autos são suficientes para o julgamento da lide, portanto, rejeita-se a preliminar de nulidade suscitada.

II - Mérito

Quanto ao mérito, a recorrente confunde várias matérias e não rebate diretamente os pontos que são essenciais à decisão.

Trata-se de presunção legal de omissão de receitas oriunda de saldo credor de caixa. Eis a legislação de regência:

RIR/99:

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:

II - a falta de escrituração de pagamentos efetuados;

III - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada. (grifei)

Trata-se, por óbvio, de presunção relativa que pode ser desfeita por prova em contrário, mas que a Recorrente não logrou êxito em fazê-lo.

Por oportuno, cabe observar que o direito pátrio adotou o princípio de que a prova compete ou cabe à pessoa que alega o fato, mas também ao réu a comprovação da sua versão no que tange à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. É o que se depreende do transcrito do artigo 16, III, do Decreto nº 70.235, de 1972, que regulamenta o processo administrativo fiscal no âmbito federal, e do artigo 373, do Código de Processo Civil:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

As alegações trazidas pela Recorrente em relação a esses itens são vazias e estéreis e, ao meu ver, foram bem refutadas pela primeira instância, não trazendo em fase recursal nenhuma tréplica que enfraquecesse os argumentos da DRJ, pelo contrário, a recorrente cingiu-se a tecer as mesmas considerações já tecidas na peça impugnatória ignorando o arrazoado da DRJ.

Veja-se a decisão:

Em outras palavras, desde que os documentos e demais fatos e informações coletados na auditoria-fiscal sejam suficientes e indispensáveis para comprovação do ilícito, não é necessário instruir o processo com todos os documentos (apenas todos os indispensáveis). Por outro lado, a autuada pode se contrapor aos lançamentos, desde que o faça dentro dos prazos e regras do processo administrativo fiscal.

Caberia à Interessada a apresentação de prova em contrário, o que não aconteceu até o presente momento, em que pesem as muitas oportunidades que teve. Dessa forma, confirma-se que as autuações se encontram revestidas de suas formalidades essenciais e em estrita observância aos ditames legais, e, como já se disse, falece competência à autoridade julgadora para apreciação de aspectos relacionados com a inconstitucionalidade ou ilegalidade de normas tributárias.

DA INFRAÇÃO REFERENTE ÀS DESPESAS NÃO NECESSÁRIAS / INDEDUTÍVEIS

A autuação com base na glosa de despesas não necessárias/inDEDUTÍVEIS baseou-se na escrituração contábil da DIALLI, extraída do Sistema Público de Escrituração Digital - SPED, e nos demais documentos obtidos.

As irregularidades foram observadas na Conta 94100330000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ e se referem aos pagamentos efetuados para as empresas FAVORETO & SAMPAIO LTDA, FORÇA LOGÍSTICA COMERCIAL LTDA e FLEX LOGÍSTICA COMERCIAL

LTDA, contabilizados como despesas administrativas e deduzidos do lucro bruto da empresa.

Para que a despesa seja dedutível na apuração do lucro real e do lucro líquido, é necessário que haja elementos convincentes da efetividade da operação, especialmente no caso da prestação de serviços. É essencial informar a natureza dos mesmos e a sua relação com as operações exigidas pelas atividades da empresa, com elementos incontestáveis de que o serviço foi realmente prestado.

Merece registro o fato de que os valores pagos nestas prestações de serviço são relevantes. Conforme Anexo I do Termo de Intimação entregue em 05/02/2015 (fls. 2390/2392), os valores pagos pela DIALLI às três empresas mencionadas somam mais de R\$ 3,8 milhões em 2012.

Os contratos particulares de prestação de serviço e as notas fiscais apresentadas pela Interessada não são suficientes, por si sós, para comprovar a necessidade e a essencialidade dos serviços. Ademais, as três empresas prestadoras de serviços em tela (administradas por parentes próximos do sócio administrador da DIALLI ou por pessoas a ele ligadas), mesmo intimadas e reintimadas, não apresentaram a descrição pormenorizada dos serviços prestados à DIALLI no ano de 2012 nem informaram os nomes dos profissionais/funcionários que os executaram.

O que se observa, mais uma vez, é que a DIALLI, ao apresentar alegações a respeito da improcedência das autuações, não fornece prova da alegada inconsistência dos valores lançados com base na glosa de despesas não necessárias ou indedutíveis, a despeito das prorrogações concedidas, das oportunidades de defesa que teve e do prazo de 1 (um) ano entre o recebimento da intimação referente às despesas em questão e a ciência dos autos de infração.

Portanto, mostra-se correta a autuação com base na infração apurada a partir da glosa de despesas contabilizadas na Conta 9410033000000006 - SERVIÇOS TERCEIROS PJ, que foram acrescentadas à base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Das demais alegações

Com relação às demais alegações da peça recursal, elas não guardam relação com a defesa e repetem a impugnação.

Da SELIC

Quanto à incidência de juros selic sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal, a matéria já se encontra sumulada nesse Conselho conforme exposto abaixo:

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SUMULA CARF Nº 4.

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.

Conclusão

Pelo acima exposto conduzo meu voto no sentido de julgar improcedente tanto a preliminar quanto recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Leticia Domingues Costa Braga