



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

Processo n° 12571.720002/2012-75
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 1102-000.866 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de maio de 2013
Matéria IRPJ
Recorrentes DHL - DISTRIBUIDORA DE PEÇAS E SERVIÇOS LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007, 2008

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa privativa do Poder Judiciário.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

ENQUADRAMENTO LEGAL GENÉRICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Eventual equívoco ou omissão no tocante ao enquadramento legal, se houvesse, somente viciaria a exigência se houvesse prejuízo ao contribuinte, por impossibilitar a sua defesa. No caso concreto, os dispositivos de lei que serviram de base aos lançamentos efetuados constam nos respectivos autos de infração, e a descrição dos fatos é suficientemente clara, de modo a permitir a compreensão das razões de fato que motivaram a autuação.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

SALDO CREDOR DE CAIXA. EMPRÉSTIMOS NÃO COMPROVADOS. DESCONSIDERAÇÃO DO REGISTRO DA ENTRADA E DA POSTERIOR SAÍDA DO CAIXA.

Na recomposição da conta Caixa, para fins de apuração de eventual saldo credor, tendo o fisco glosado a entrada de recursos representada pelo

empréstimo não comprovado, deve também desconsiderar o registro feito na escrituração da posterior saída, quando houver, desses mesmos recursos.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA OU DECORRENTE. CSLL. PIS/PASEP. COFINS.

Não havendo argüições específicas às quais tenha sido dado provimento, aplica-se aos lançamentos decorrentes ou reflexos o decidido no principal, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício, e dar parcial provimento ao recurso voluntário, para excluir da matéria tributável do IRPJ e reflexos o saldo credor apurado em 31/12/2007, cujo montante, remanescente após o julgamento em primeira instância, era de R\$ 649.422,32, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé – Presidente e Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, José Evande Carvalho Araújo, Cristiane Silva Costa, Ricardo Marozzi Gregório, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

Trata-se de recursos de ofício e voluntário, interpostos em face do Acórdão nº 06-37.572, proferido pela 1ª Turma de Julgamento da DRJ/Curitiba, que julgou parcialmente procedente a impugnação de DHL - DISTRIBUIDORA DE PEÇAS E SERVIÇOS LTDA contra os lançamentos de ofício do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e reflexos (Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL) e de Multas Regulamentares, relativos aos anos-calendário de 2007 e 2008.

A autuação decorreu da constatação de saldos credores de caixa, apurados pelo fisco mediante a recomposição desta conta a partir da exclusão de alguns valores cujos ingressos não foram comprovados.

Ao longo do procedimento fiscal sucederam-se várias intimações e respostas relativas a determinados ingressos contabilizados na conta Caixa, restando afinal não comprovadas apenas aquelas sintetizados pela fiscalização na planilha de e-fls. 1808. A demonstração da recomposição da conta Caixa encontra-se nas planilhas de e-fls. 1809-2713 (ano de 2007) e e-fls. 2714-3914 (ano de 2008).

Sobre os saldos credores apurados, considerados presunção legal de omissão de receitas, foi calculado o valor do IRPJ e reflexos devidos. Em razão das circunstâncias e dos fundamentos apontados no relatório fiscal, foi aplicada a esta infração a multa qualificada (150%).

Além disto, a fiscalização também autuou a contribuinte, com relação ao PIS e à COFINS não cumulativa, por insuficiência de recolhimento decorrente de terem sido constatadas entradas sujeitas à tributação concentrada, mas não excluídas na apuração dos créditos não-cumulativos. Esta parte da autuação foi posteriormente apartada dos autos, por determinação da DRJ, por não se tratar de lançamento decorrente da fiscalização do IRPJ.

Por fim, foram também imputadas à contribuinte duas multas regulamentares: a multa de 5% sobre o valor das operações incorretamente informadas em arquivos digitais, prevista no art. 12 da Lei nº 8.218/91, e a multa regulamentar de valor fixo por falta de apresentação do livro LALUR, prevista no art. 948 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99.

A fiscalização constatou ainda a falta de escrituração de pagamentos efetuados, relativos à aquisição de um imóvel no valor de R\$ 1.293.670,04, cujos pagamentos ocorreram de fato em 2007 e 2008, tendo o registro contábil sido feito somente em 2009. Contudo, por considerar que os pagamentos teriam sido feitos com os recursos oriundos da omissão de receita por saldo credor de caixa, e que este era maior que aqueles, concluiu a fiscalização que o saldo credor apurado já “continha” os pagamentos não escriturados e, portanto, não houve autuação específica deste fato.

O contribuinte apresentou a impugnação de e-fls. 4979-5005, alegando, de início, oito diferentes nulidades até aquele momento identificadas, abaixo sintetizadas:

- a) nulidade dos lançamentos por ausência de prova da efetiva ocorrência do fato gerador;
- b) nulidade por ter a autoridade fiscal ignorado as explicações dadas pelos sócios acerca da origem dos recursos utilizados para aumento do capital social e realização de empréstimos na forma de mútuo, além do que não poderia a autoridade fiscal ter expurgado tais valores da conta caixa, uma vez que o art. 282 do RIR/99 determina que o fisco deveria arbitrar os valores dos recursos fornecidos;
- c) nulidade em razão de que empréstimos não constituem “faturamento” e não poderiam jamais ser utilizados como base de cálculo do PIS e da Cofins, e que o que o art. 150, § 7º, da CF/88 prevê apenas uma hipótese de fato gerador presumido, que não abrange o fato tributado nos autos;
- d) nulidade em razão de ter o fisco glosado a operação de retorno ao caixa dos cheques devolvidos, no montante de R\$ 553.883,13, desconsiderando que em dia futuro tais cheques seriam depositados novamente no banco, creditando-se o caixa e debitando a conta banco, fato que fica claro ao glosar e tributar, por exemplo, duas vezes o mesmo cheque devolvido em 11/06/2007 e 13/06/2007, no valor de R\$ 100.159,47;

- e) nulidade decorrente da indevida aplicação da multa de 150%, em detrimento daquela de 75%, uma vez que não houve a alegada inserção de valores na contabilidade para eliminar o saldo credor de caixa, mas apenas um problema na geração dos referidos arquivos. A Recorrente reconhece que houve equívoco na escrituração contábil relativa ao imóvel rural adquirido, mas este foi proveniente de falha humana culposa (sem dolo) do responsável pela escrituração dos Livros Diários de 2007 e 2008. Ademais, o art. 112 do CTN impõe que a legislação tributária seja interpretada de modos mais favorável ao contribuinte quando houver divergência na graduação da penalidade, e a Súmula nº 25 do CARF dispõe que meras presunções não autorizam, por si só, a imposição da multa de 150%.
- f) nulidade na aplicação da multa isolada decorrente da suposta tentativa de mascarar a existência de saldos credores de caixa, acusação esta que não possui fundamento em face do exposto no item precedente;
- g) nulidade decorrente do procedimento de arrolamento administrativo de bens, prática inconstitucional da administração pública, que gera a constrição patrimonial de bens arbitrariamente;
- h) nulidade em razão de ter o auditor fiscal imposto multas mensais sobre os saldos credores de caixa, desconsiderando que o seu regime de tributação é o lucro real trimestral.

A seguir, discorreu acerca do seu direito de vir a apontar novas nulidades, ilegalidades ou inconstitucionalidades à medida que as constate, alegou afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, em face do enquadramento legal genérico utilizado (cita como exemplo o lançamento do IRPJ, em que foram citados 16 artigos de lei, sem que tenha sido especificado qual o artigo que fundamenta a penalidade a ser aplicada), argumenta que o acolhimento de qualquer das nulidades expostas inevitavelmente altera o montante do tributo devido e/ou algum dos elementos dos autos de infração, pelo que se exige que cada um deles seja refeito, e finaliza requerendo a anulação de todos os autos de infração, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e o sobrestamento do PAF 12571.720003/2012-10 (Representação Fiscal para Fins Penais) até o julgamento definitivo deste.

A DRJ rejeitou as nulidades arguidas, e, no mérito, deu parcial provimento à impugnação para cancelar a exigência, feita em duplicidade, relativa ao cheque no valor de R\$ 100.159,47 (pois fora devolvido em 11/06/2007 e reapresentado em 13/06/2007), e também para reduzir os valores dos saldos credores apurados, ao fundamento de que os empréstimos alegadamente recebidos pela empresa em 01/07/2007 foram posteriormente “quitados”, ou seja, tiveram sua devolução escriturada, de sorte que na recomposição do Caixa tais pagamentos também deveriam ser desconsiderados pela fiscalização, e não o foram. A multa qualificada e as multas regulamentares foram mantidas.

O Acórdão 06-37.572 está assim ementado:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2007, 2008

NULIDADE.

Além de não se enquadrar nas causas enumeradas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, e não se tratar de caso de inobservância dos pressupostos legais para lavratura do auto de infração, é incabível falar em nulidade do lançamento quando não houve transgressão alguma ao devido processo legal.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. EXPURGO DAS ENTRADAS DE CAIXA INEXISTENTES.

Se a contribuinte não logra afastar o saldo credor de caixa evidenciado pelo expurgo do valor das entradas de caixa inexistentes, que estavam indevidamente lastreando o saldo dessa conta, subsiste incólume a presunção de receita omitida em montante equivalente.

SALDO CREDOR DE CAIXA. ENTRADAS DE CAIXA ESCRITURADAS A TÍTULO DE EMPRÉSTIMOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO EFETIVO INGRESSO. POSTERIOR ESCRITURAÇÃO DO PAGAMENTO.

Procede a glosa das entradas de caixa escrituradas a título de empréstimos quando não houver comprovação, mediante documentação hábil e idônea, coincidente em data e valor, do efetivo ingresso desses valores; tendo sido posteriormente escriturada a quitação desses empréstimos, tal pagamento também deve ser desconsiderado na recomposição da conta caixa.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2007, 2008

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

Aplicável a multa qualificada de 150% quando caracterizado o intuito de sonegação, pois a contribuinte retificou os arquivos magnéticos de sua escrituração comercial para neles incluir entradas de caixa inexistentes, com a finalidade de encobrir a existência de saldos credores da conta Caixa.

DECORRÊNCIA. PIS, COFINS E CSLL.

Tratando-se de tributações reflexas de irregularidades descritas e analisadas no lançamento de IRPJ, constantes do mesmo processo, e dada à relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento à CSLL, ao PIS e à Cofins.”

Cientificada desta decisão em 24.08.2012, conforme AR de e-fls. 5573, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 25.09.2012, e-fls. 5574-5607.

De início, salienta a tempestividade do recurso, a competência da 1ª Seção do CARF para julgar o presente processo, e o efeito suspensivo do recurso. A seguir faz uma síntese dos autos de infração impugnados, bem como da decisão recorrida, sendo que em relação a esta faz menção específica aos itens (numeração dos parágrafos utilizada no acórdão) que serão objeto do recurso, conforme as “razões de mérito” que mais adiante expõe, e que abaixo sintetizo:

1. Multas de 75% e 150% e o princípio do não confisco

Sob este título, defende que as multas aplicadas são confiscatórias e devem ser canceladas por completo, uma vez que qualquer tentativa de reduzi-las caracterizaria modificação do critério jurídico adotado no lançamento, o que é vedado. Por conta disto demanda a nulidade da autuação e do acórdão recorrido. Cita os itens 2, 4, 6, 9, e 61 a 76 do acórdão recorrido.

2. Nulidade da autuação devido ao enquadramento legal genérico.

Sob este título, aduz que o excessivo número de dispositivos demonstra o enquadramento genérico, que ofende o princípio da legalidade e o princípio da ampla defesa, por impossibilitar a verificação da efetiva ocorrência ou não de subsunção normativa no caso em tela, já que são citados uma gigantesca quantidade de artigos de lei, sem que se especifique qual o efetivamente infringido, e qual comina a penalidade – norma infringida e norma sancionatória. Por conta disto demanda a nulidade da autuação e do acórdão recorrido. Cita o item 3 do acórdão recorrido.

3. Nulidade do acórdão devido à ausência de análise da licitude do uso de créditos não-cumulativos de PIS e COFINS – em cumprimento ao próprio objetivo do PAF

Sob este título, defende que a decisão recorrida é nula, uma vez que os julgadores de primeira instância, sem qualquer justificativa, optaram por não apreciar a parte da autuação referente aos créditos de PIS e COFINS tomados de forma supostamente indevida por existência de tributação concentrada em fase anterior da cadeia produtiva, em verdadeira afronta ao próprio objetivo do PAF, que é controlar a legalidade dos atos administrativos. Aduz ainda que a tentativa da RFB de regulamentar o processo administrativo federal como bem entende fere o princípio constitucional do devido processo administrativo federal, e a ausência de análise de tais fatos no acórdão recorrido é ilegal, pois contraria o artigo 31 do Decreto nº 70.235, de 1972. Cita os itens 8, 11, e 17 do acórdão recorrido.

4. Tese da impossibilidade de cumulação de multa proporcional e multa isolada.

Sob este título, defende não ser possível a aplicação concomitante das multas regulamentares e proporcionais. Cita os itens 12, 77 a 79, e 84, letra "f", do acórdão recorrido.

5. Não preenchimento do critério material do IRPJ e da CSLL – inexistência de subsunção normativa – receita ≠ lucro

Sob este título, alega que não foi preenchido o critério material do IRPJ e da CSLL, uma vez que receita não se confunde com lucro. Aduz que, ainda que se aceitasse como válida e constitucional a norma do artigo 281, I, do RIR/99, que cria a presunção de omissão de receitas por saldo credor de caixa, não haveria como incidir o IRPJ e a CSLL, posto que a base desses é o lucro, e não a receita. Com a tributação da receita omitida estar-se-á criando um novo imposto, e de forma inconstitucional. Por conta disto demanda a nulidade da autuação e do acórdão recorrido. Cita o item 36 do acórdão recorrido.

6. Ofensa ao princípio da legalidade - Parecer Normativo sem qualquer força normativa

Sob este título, alega que a decisão recorrida, ao tratar da questão dos empréstimos feitos pelos sócios, buscou fundamento em Parecer Normativo (de 1971), desprovido de qualquer força normativa, o que ofende ao princípio da legalidade. Por conta disto, demanda a nulidade da decisão *a quo*. Cita o item 39 do acórdão recorrido.

7. Inconstitucionalidade das presunções em matéria tributária.

Sob este título, aduz que a interpretação conferida pelo relator da decisão recorrida, nos itens 44 a 55, carece de respaldo constitucional, uma vez que as presunções ferem os mais diversos princípios constitucionais, em especial os da segurança jurídica e da tipicidade fechada, conforme o entendimento dos mais renomados juristas, que cita.

8. § 2º do artigo 24 da Lei nº 9.249/1995 - modificação do critério material da hipótese de incidência de tributos cujo critério material já está definido na CF – inconstitucionalidade por contrariedade às normas da CF

Conforme parte introdutória da peça de defesa, em que cita os itens da decisão recorrida que irá contestar, afirma que nos itens 80 e 81 o relator tenta justificar a inclusão do valor da receita supostamente omitida na base de cálculo da CSLL, do PIS e da COFINS, com base no citado artigo, o que traduz alteração inconstitucional no critério material da hipótese de incidência destes tributos.

Finaliza pleiteando a reforma do acórdão, com a decretação da anulação de todos os autos de infração, ou a redução dos valores aos argumentos que o CARF acatar, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e o sobrestamento do PAF 12571.720003/2012-10 (Representação Fiscal para Fins Penais) até o julgamento definitivo deste.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

Recurso de ofício

Analisando-se o extrato do processo de e-fls. 5568 e seguintes, verifica-se que a decisão recorrida exonerou a contribuinte de tributo e encargos de multa em valor superior ao estabelecido pela Portaria MF nº 3 de 03.01.2008, pelo que deve ser conhecido o recurso de ofício interposto.

O cancelamento das referidas parcelas se deu em face do reconhecimento da duplicidade de lançamento relativa ao cheque no valor de R\$ 100.159,47 em junho de 2007, e do reconhecimento de que, na recomposição do Caixa, também devem ser desconsideradas as posteriores baixas, na escrituração, relativas à suposta quitação de empréstimo cujo anterior recebimento não foi comprovado.

Demonstrado que a fiscalização desconsiderou duplamente a entrada no caixa de um mesmo cheque, impõe-se a correção do equívoco.

No tocante ao empréstimo não comprovado, é também evidente que a desconsideração deste, na recomposição do Caixa, deve ser feita de forma integral, tanto na ponta da suposta entrada dos recursos no Caixa, quanto na ponta da posterior suposta saída dos recursos para a baixa escritural do empréstimo.

Não merece reparo, portanto, a decisão recorrida. Nego provimento ao recurso de ofício.

Recurso voluntário

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, registre-se que todas as alegações relativas à suposta violação de princípios constitucionais simplesmente não podem ser apreciadas pelas instâncias julgadoras administrativas, que são incompetentes para este mister. Esta questão dispensa maiores considerações a respeito, uma vez que se encontra devidamente pacificada por meio da seguinte súmula, de observação obrigatória no âmbito deste Colegiado:

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

Quanto às diversas alegações que embasam os pleitos de nulidade, quer da autuação fiscal, quer da decisão recorrida, verifico que nenhuma delas possui fundamento.

Nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 – PAF, que rege o processo administrativo fiscal, somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa., circunstâncias as quais incoereram no caso concreto.

De fato, tanto a autuação fiscal, quanto a decisão recorrida, foram prolatadas por auditores fiscais em pleno exercício de sua competência legal, e contêm todos os requisitos indispensáveis a sua validade.

Quanto à suposta preterição do direito de defesa em face do enquadramento legal genérico utilizado, trata-se de alegação sem qualquer fundamento. Além de estarem todos os fatos constatados pela fiscalização perfeitamente descritos, os enquadramentos legais apontados encontram-se coerentes com os fatos apurados. Por fim, apesar de alegar dúvida ou ignorância a respeito dos dispositivos legais infringidos, pelo teor da defesa interposta o que se verifica é que a recorrente alcançou a plena compreensão do quanto lhe foi imputado.

Quanto à alegação de nulidade da decisão recorrida por falta de apreciação da parte da autuação referente aos créditos de PIS e COFINS não cumulativos, em primeiro lugar saliente-se que a decisão de apartar esta matéria para outro processo, ao contrário do que alega a parte, foi devidamente motivada pela autoridade julgadora *a quo*. De fato, as matérias que não estejam vinculadas à apuração do IRPJ não podem integrar o mesmo processo administrativo que este. Neste sentido é a determinação do artigo 9º do PAF, *verbis*:

“Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º Os autos de infração e as notificações de lançamento de que trata o caput deste artigo, formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)”

Além de ser exigência legal, o desmembramento desta parte da exigência para outro processo atende ainda ao princípio da eficiência, tendo em vista que a competência para apreciação dessas matérias, ao menos em segunda instância, é de outra Seção de Julgamento. O direito da recorrente à ampla defesa e ao devido processo legal, no tocante a essas matérias não decorrentes do IRPJ, será exercido naquele outro processo.

Quanto à alegação de nulidade da decisão recorrida por estar supostamente fundamentada em Parecer Normativo editado pela Secretaria da Receita Federal, em primeiro lugar, frise-se que não há qualquer óbice a que o julgador reforce a sua fundamentação ou o seu convencimento em ato normativo desta natureza, não tendo a recorrente em qualquer momento demonstrado em que a interpretação ali conferida contrariaria qualquer dispositivo legal.

Na verdade, antes ao contrário, diga-se que a interpretação dada pelo referido Parecer Normativo está em perfeita consonância com a remansosa jurisprudência do CARF a respeito do assunto, no sentido de que, para a comprovação de determinado suprimento de numerário à empresa por parte de sócio, não basta apenas comprovar somente a origem dos recursos, ou então somente a efetividade da operação, sendo necessário comprovar os dois requisitos cumulativamente. De qualquer sorte, no caso concreto desnecessário se faz recorrer a tal interpretação, conquanto pacífica, porque a recorrente não logrou comprovar nenhum dos citados requisitos, conforme bem demonstrado pela autoridade fiscal e pela decisão recorrida.

Afastadas, portanto, as alegações de nulidade, certo é que os eventuais erros ou equívocos na apuração dos tributos, ou no enquadramento dos fatos à hipótese tributária prevista na norma, devem ser enfrentados como matéria de mérito.

Na matéria de fundo (presunção legal de omissão de receitas pela constatação de saldo credor de caixa), afora a alegação de inconstitucionalidade do uso de presunções legais em matéria tributária, já aqui refutada, não se verifica, de fato, qualquer alegação de mérito no recurso manejado.

Assim, tendo a fiscalização constatado o saldo credor de caixa, e sobre ele calculado o valor do imposto de renda devido, com observância do regime de tributação a que estava submetida a pessoa jurídica no respectivo período de apuração, conforme determina o *caput* do art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995, e também calculado o valor dos tributos reflexos (CSLL, PIS e COFINS) com observância do quanto determina o § 2º do mesmo artigo, não haveria, *a priori*, questão de mérito a ser enfrentada.

Contudo, assim como já o fizera a decisão recorrida, e cujo procedimento foi aqui ratificado, observo novamente que, na recomposição do Caixa, a desconsideração de eventual empréstimo não comprovado deve ser feita de forma integral, tanto na ponta da suposta entrada dos recursos no Caixa, quanto na ponta da posterior suposta saída dos recursos para a baixa escritural do empréstimo.

A decisão recorrida já promovera a correção dos valores lançados ao observar que os empréstimos, totalizando R\$ 1.015.000,00, e que teriam alegadamente sido feitos em 01/07/2007, também teriam sido alegadamente devolvidos ao sócio em 31/08/2007. A autoridade fiscal, contudo, não desconsiderara esta alegada devolução em 31/08/2007, e, por conta disto, apurara saldos credores posteriormente a esta data. A decisão recorrida exonerou da autuação os saldos credores apurados a partir de 31/08/2007 até atingirem o valor de R\$ 1.015.000,00. Restaram, portanto, em 2007, de acordo com a decisão recorrida, somente os saldos credores apurados até o dia 15/07/2007 e o saldo credor apurado em dezembro, no montante de R\$ 649.422,32.

Ocorre que o outro empréstimo não comprovado de 2007 que foi objeto do lançamento fiscal foi aquele alegadamente feito em 02/01/2007 no valor de R\$ 700.000,00 e alegadamente devolvido em 31/12/2007. A fiscalização, da mesma forma, também não desconsiderou a posterior “quitação” do empréstimo, em 31/12/2007, na recomposição feita.

Portanto, seguindo-se o mesmo entendimento da decisão recorrida, com o qual concordo, também não teria ocorrido saldo credor em dezembro, o qual, de acordo com a recomposição feita, teria surgido tão somente no próprio dia 31/12/2007.

Com relação às multas aplicadas, dois são os argumentos manejados em sede recursal.

Por um deles, sustenta a recorrente não ser possível a aplicação concomitante das multas regulamentares e proporcionais, e que tal questão estaria pacificada no CARF nos termos da jurisprudência que colaciona, toda ela relativa à concomitância da multa isolada por falta de recolhimento de estimativas com a multa de ofício.

Além de inservível a jurisprudência colacionada para o fim almejado, de se observar que não há nenhum dispositivo de lei prevendo que a aplicação de uma multa regulamentar afaste a aplicação da multa de ofício, ou vice-versa. Ao contrário, trata-se de penalidades distintas, estando ambas assentes em lei, cuja aplicação não pode, sob qualquer hipótese, ser afastada pelo julgador administrativo.

Noutro giro, insurge-se a recorrente de modo genérico contra as multas aplicadas (de 75% e 150%), tachando-as de confiscatórias. Aduz que as multas devem ser integralmente canceladas, e que qualquer tentativa de reduzi-las caracterizaria modificação do critério jurídico adotado no lançamento, o que é vedado.

Conforme acima exposto, tratando-se de penalidades expressamente previstas em lei, descabe afastar a sua aplicação sob fundamento de suposta violação a princípio constitucional (não-confisco). Ademais, e apesar de não concordar com a tese recursal da modificação do critério jurídico, de se ressaltar que nem a decisão recorrida e nem o presente voto cogitaram de reduzir os percentuais de multa aplicados, pelo que resta esvaziado o argumento.

Processo nº 12571.720002/2012-75
Acórdão n.º **1102-000.866**

S1-C1T2
Fl. 12

Por fim, com relação ao pedido de sobrestamento do PAF 12571.720003/2012-10 (Representação Fiscal para Fins Penais), é questão que não merece sequer ser conhecida por este Colegiado, conforme entendimento já assente em súmula, com o seguinte teor:

“Súmula CARF nº 28: O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.”

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário, para excluir da matéria tributável do IRPJ e reflexos o saldo credor apurado em 31/12/2007, cujo montante, remanescente após o julgamento em primeira instância, era de R\$ 649.422,32.

É como voto.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator