



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	12571.720117/2011-89
ACÓRDÃO	1202-001.338 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	J. F. CARVALHO & CIA. LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL NÃO INFIRMADA PELA INTERESSADA.

Caracterizada omissão de receitas pela existência de Saldo Credor de Caixa, que não é contestado e justificado mediante a apresentação de provas hábeis e idôneas, há de se manter o lançamento de ofício formalizado para exigir os tributos devidos em função da omissão de receita comprovada pelo fisco.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL NÃO INFIRMADA PELA INTERESSADA.

Caracterizada omissão de receitas pela existência de Saldo Credor de Caixa, que não é contestado e justificado mediante a apresentação de provas hábeis e idôneas, há de se manter o lançamento de ofício formalizado para exigir os tributos devidos em função da omissão de receita comprovada pelo fisco.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL NÃO INFIRMADA PELA INTERESSADA.

Caracterizada omissão de receitas pela existência de Saldo Credor de Caixa, que não é contestado e justificado mediante a apresentação de provas hábeis e idôneas, há de se manter o lançamento de ofício formalizado para exigir os tributos devidos em função da omissão de receita comprovada pelo fisco.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL NÃO INFIRMADA PELA INTERESSADA.

Caracterizada omissão de receitas pela existência de Saldo Credor de Caixa, que não é contestado e justificado mediante a apresentação de provas hábeis e idôneas, há de se manter o lançamento de ofício formalizado para exigir os tributos devidos em função da omissão de receita comprovada pelo fisco.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

MULTA POR FALTA DE APRESENTAÇÃO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS

Cabível a multa nos termos dos artigos 11 e 12, inciso II, da Lei 8.218/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-34/2011 e reedições; arts. 265, 266 e inciso II, e 980 do RIR/99, quando a empresa, regularmente intimada e reintimada, deixa de entregar arquivos magnéticos de suas notas fiscais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Novaes Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mauricio Novaes Ferreira, Andre Luis Ulrich Pinto, Ana Cecilia Lustosa da Cruz (suplente convocada), Roney Sandro Freire Correa, Miriam Costa Faccin (suplente convocada), Leonardo de Andrade Couto (Presidente). Ausentes o conselheiro Fellipe Honorio Rodrigues da Costa, substituído pela conselheira Ana Cecilia Lustosa da Cruz, o conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, substituído pela conselheira Miriam Costa Faccin.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por J. F. CARVALHO & CIA. LTDA visando reformar o acórdão nº **06-34.364** proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Curitiba, que considerou procedente em parte a impugnação apresentada. O julgado restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA.

Caracteriza presunção de omissão de receitas a existência de Saldo Credor de Caixa, que não é contestado e justificado mediante a apresentação de provas hábeis e idôneas.

DIFERENÇA EM ESTOQUE FINAL. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA.

A diferença em estoque final, com força de erigir presunção de omissão de receitas, deve ser apurada mediante levantamento específico envolvendo quantidades de mercadorias existentes no início do período, nele adquiridas, e remanescentes ao seu final. Não basta mera aplicação de fórmula contábil embasada em ilações.

MULTA POR FALTA DE ENTREGA DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS.

Cabível a multa nos termos dos artigos 11 e 12, inciso II, da Lei 8.218/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-34/2011 e reedições; arts. 265, 266 e inciso II, e 980 do RIR/99, quando a empresa, regularmente intimada e reintimada, deixa de entregar arquivos magnéticos de suas notas fiscais.

CSLL - PIS - COFINS

Aplicam-se aos tributos e contribuições reflexos as mesmas razões de decidir e seus efeitos.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O relatório integrante do voto condutor do acórdão recorrido narrou com precisão os fatos processuais até então ocorridos, razão pela qual o adoto como relatório do presente acórdão, complementando-o em seguida com os fatos supervenientes:

2. Cuida o presente processo de auto de infração de IRPJ – Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e reflexos de CSLL, PIS, COFINS e Multa Independente, dos anos-calendário de 2007 e 2008, apurados tendo como base as seguintes matérias e fundamentos legais:

2.1 IRPJ

2.1.1 OMISSÃO DE RECEITAS – SALDO CREDOR DE CAIXA – Apurado mediante recomposição do saldo da conta Caixa, com o expurgo de lançamentos realizados a Débito dessa rubrica, pautados em cheques acima de R\$ 20.000,00 (fls. 1370-1373 e 1784), que teriam sido sacados das contas bancárias do contribuinte, e os numerários destinados ao Caixa da empresa.

Regularmente intimado (fls. 58-60 e 73) a apresentar os documentos comprobatórios dos saques bancários, o contribuinte não teria atendido a intimação e silenciado a respeito dos fatos em foco (fls. 1785). Destarte, tais entradas de recursos no Caixa foram desconsiderados, sendo recomposto o saldo da referida conta, mês a mês, conforme planilhas de fls. 1374-1424 (2007) e 1425-1711 (2008), apurando-se os Saldos Credores da tabela de fls. 1786. O Relatório da Ação Fiscal destaca, ainda, que independentemente da recomposição procedida, a conta Caixa da empresa já apresentava Saldo Credor nas datas de 30/05/2007 (fls. 1782 – R\$ 209.072,65) e 19/12/2007 (fls. 1782 – R\$ 1.398,94), conforme análise do Razão de fls. 1048-1313. O enquadramento legal da infração se fez pelo art. 24 da Lei 9.249/95; Decreto-Lei nº 1.598/77, art. 12, § 2º; arts. 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 279, 281, inciso I, e 288, do RIR/99. A Multa de Ofício aplicada foi de 75%, com base no art. 44, inciso I, da lei 9.430/96 (fls. 1731).

2.1.2 OMISSÃO DE RECEITAS – DIFERENÇAS APURADAS EM INVENTÁRIO FINAL DE MERCADORIAS – Considerando-se a fórmula contábil “estoque inicial + compras – CMV = estoque final”, a Fiscalização apurou o valor do Estoque Final que a empresa deveria ter ao final do período. Apurado referido valor, passou a comparar com o Estoque Final registrado no Livro de Inventário, verificando diferenças trimestrais entre os Estoques Finais Apurado e Registrado, conforme fls. 1781, sendo que as diferenças de estoque final positivas foram tributadas como omissão de compras, e as diferenças de estoque final negativas foram tributadas como omissão de vendas, ambas refletindo Presunção de Omissão de Receitas (fls. 1781). O enquadramento legal foi o art. 24 da Lei 9.249/95; art. 41 da lei 9.430/96; arts. 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 261, 274, 279, 286, 288 e 289, do RIR/99. A Multa de Ofício aplicada foi de 75%, com base no art. 44, inciso I, da lei 9.430/96 (fls. 1731).

2.2 MULTA INDEPENDENTE POR NÃO ENTREGA DE ARQUIVOS DIGITAIS DAS NOTAS FISCAIS. Relata a Fiscalização que o contribuinte foi intimado (fls. 44-45) e reintimado (fls. 51-54) a apresentar os arquivos digitais contendo as informações das notas fiscais de entrada e de saída referente aos AC 2007 e AC 2008, contudo ele não o fez, apresentando declaração (fls. 47-50) de que os arquivos não poderiam ser entregues, haja vista “*perda total do banco de dados das operações da empresa, em virtude de danos que teriam ocorrido em seu servidor*”, acrescentando ainda que em função de sua atividade comercial (supermercado) “*ficaria quase inviável do ponto de*

vista operacional e econômico, que a empresa tentasse inserir essas informações novamente em seu sistema.” Portanto, considerando a não entrega dos arquivos requeridos, aplicou-se a multa de 1% da receita bruta da pessoa jurídica no período, já que este é o limite máximo previsto na legislação, estando os cálculos demonstrado às fls. 1790. O enquadramento legal foi os arts. 11 e 12, inciso II, da Lei 8.218/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-34/2001 e reedições; arts. 265, 266 e inciso II, 980, do RIR/99.

2.3 CSLL

2.3.1 OMISSÃO DE RECEITAS – SALDO CREDOR DE CAIXA – Conforme os fatos já descritos no subitem 2.1.1 acima, tendo como enquadramento legal artº 2º e §§, da Lei 7.689/88; art. 24 da lei 9.249/95; art. 1º da lei 9.316/96; art. 28 da Lei 9.430/96; art. 37 da Lei 10.637/02; art. 3º da Lei 7.689/88, com as alterações introduzidas pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08.

2.3.2 OMISSÃO DE RECEITAS – DIFERENÇAS APURADAS EM INVENTÁRIO FINAL DE MERCADORIAS – Conforme os fatos já descritos no subitem 2.1.2 acima, tendo como enquadramento legal artº 2º e §§, da Lei 7.689/88; art. 24 da lei 9.249/95; art. 1º da lei 9.316/96; art. 28 da Lei 9.430/96; art. 37 da Lei 10.637/02; art. 3º da Lei 7.689/88, com as alterações introduzidas pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08.

2.4 PIS

2.4.1 OMISSÃO DE RECEITAS – SALDO CREDOR DE CAIXA – Conforme os fatos já descritos no subitem 2.1.1 acima, tendo como enquadramento legal arts. 1º, 3º e 4º da Lei 10.637/02.

2.4.2 OMISSÃO DE RECEITAS – DIFERENÇAS APURADAS EM INVENTÁRIO FINAL DE MERCADORIAS – Conforme os fatos já descritos no subitem 2.1.2 acima, tendo como enquadramento legal arts. 1º, 3º e 4º da Lei 10.637/02.

2.5 COFINS

2.5.1 OMISSÃO DE RECEITAS – SALDO CREDOR DE CAIXA – Conforme os fatos já descritos no subitem 2.1.1 acima, tendo como enquadramento legal arts. 1º, 3º e 5º da Lei 10.833/03.

2.5.2 OMISSÃO DE RECEITAS – DIFERENÇAS APURADAS EM INVENTÁRIO FINAL DE MERCADORIAS – Conforme os fatos já descritos no subitem 2.1.2 acima, tendo como enquadramento legal arts. 1º, 3º e 5º da Lei 10.833/03.

3. A composição do Crédito Tributário levantado, consoante se depreende de fls. 02 é:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica

Imposto 1.369.638,12

Juros de Mora 516.023,24

Multa 1.027.228,57

Valor do Crédito Apurado 2.912.889,93

Multas Independentes

Multa 281.259,50

Valor do Crédito Apurado 281..259,50

Programa de Integração Social

Contribuição 96..943,20

Juros de Mora 36.721,84

Multa 72.707,31

Valor do Crédito Apurado 206.372,35

Contribuição Social s/ Lucro Líquido

Contribuição 502.578,43

Juros de Mora 188.789,48

Multa 376.933,80

Valor do Crédito Apurado 1.068.301,71

Contribuição p/ Financiamento S. Social

Contribuição 446.526,62

Juros de Mora 169.143,57

Multa 334.894,87

Valor do Crédito Apurado 950.565,06

Crédito Tributário do Processo 5.419.388,55

4. Os Juros de Mora estão calculados até 31/05/2011 (fls. 1717).

5. A ciência do lançamento se deu por via pessoal, em **20/06/2011** (fls. 1799), e na data de **20/07/2011** (fls. 1806) o sujeito passivo ingressou com a Impugnação de fls. 1806-1865, alegando e requerendo:

Preliminares:

5.1 Que, preliminarmente, propugna pela presença de confisco no feito fiscal, caracterizado “a partir do momento que com base na autuação do auditor fiscal, os valores bases são considerados como valores de ganho líquidos sofrendo assim toda a tributação sobre si, como se nenhum custo houvesse para sua apuração. Vendo assim, tais valores ultrapassam em muito os valores normais de tributos, chegando a valores bem superiores a carga tributária que atualmente já se encontra em patamares insuportáveis, imagine quando aplica sobre valores considerados em sua essência sem nenhum custo” (fls. 1816). Assim, por aplicar valores muito

superiores até mesmo ao faturamento da reclamante, sem considerar custos, diretos e indiretos, o Impugnante entende que o auto de infração deve ser anulado, por confisco.

5.2 Que, ainda a título de preliminar, demanda pela nulidade da autuação, já que entende não haver relação direta entre o saldo da conta Caixa e os cheques bancários arrolados pela Fiscalização.

5.2.1 E registra que “...a relação que se pretendeu fazer entre os cheques bancários com a conta Caixa da empresa e os documentos contábeis foi inexitosa, já que não se conseguiu provar cabalmente toda a presunção de fraude (g.n.) apontada, pois não levou em conta a relação de contrapartida de que toda entrada no caixa, resulta em pagamento de outra conta contábil, não havendo assim outra forma de demonstração contábil.” (fls. 1816-1817).

5.2.2 E acrescenta que “..., se de fato tivesse sido retirado (g.n.) do caixa tais valores, invariavelmente teria que se ter a contrapartida, fato não comprovado pelo fisco, simplesmente alegado. E depois em nenhum momento, o auditor apresenta que com a saída outra conta estaria em aberto, porque não há outra forma de se demonstrar isso, a não ser com a conta contrária. Vejamos, se saiu do caixa, isso refletiria diretamente na conta fornecedores, compras e resultados. Onde está isso demonstrado.” (fls. 1817)

5.2.3 Depois arremata que “**Os agentes fiscais falharam ao não conseguir estabelecer uma relação direta entre os valores apontados em contas-correntes bancárias e os documentos que julgaram terem sido constituídos a partir de fraudes** (Negritos do original. Grifei esta última palavra) e, como na atividade fiscalizatória não cabe o princípio da informalidade, cai por terra toda a alegada presunção de atos fraudulentos e que se tratavam de valores declarados.” (fls. 1817)

5.2.4 E complementa, dizendo: “Pior que isso, tributaram os valores lançados nas contas correntes duplamente (g.n.), tanto em relação ao que consideraram omissão de receitas, quanto ao que consideram saldo de caixa credor, fato pelo qual entende a reclamante, tais valores somente poderiam ser consideradas receitas após serem efetuados procedimentos para a apuração dos resultados.” (fls. 1817). Cita ao final o artigo 287 do RIR/99, que tem como matriz legal o artigo 42 da Lei 9.430/96, que trata de presunção de omissão de receitas em relação a valores creditados em conta de depósito, que não forem devidamente comprovados quanto a sua origem, mediante documentação hábil e idônea, e alude que “simplesmente se somou os valores depositados (grifei) nas referidas contas contábeis e se tributou.” (fls. 1818)

5.2.5 Por final, **confessa que a reclamante não fez nenhum tipo de comprovação** (fls. 1818), mas reclama que, ainda assim, “seria simples a

fiscalização efetuar cruzamento entre a conta caixa e a conta fornecedores, uma vez que a conta caixa, nas mais diversas situações, simplesmente serve para que se efetue a contrapartida com a conta Fornecedores.” (fls. 1818).

E conclui que “...,bastaria que se efetuasse o cruzamento desta duas contas e já se teria a resposta para todos os questionamentos efetuados pela fiscalização.” (fls. 1818). Citando o artigo 286 do RIR/99, que trata de omissão de receitas a partir de levantamento por espécie de quantidade de matérias-primas e produtos intermediários utilizados **no processo produtivo** da pessoa jurídica, e registra que “*Não houve sequer um levantamento da conta mercadorias para que o fisco pudesse assim comprovar que tais receitas seriam realmente frutos de vendas efetuadas sem a emissão de Notas Fiscais, o que não se pode aceitar, uma vez que se ao contribuinte exige toda forma de dados, inclusive os referidos livros de Entradas, Saída, apuração, Livro diário e Razão, que valor possuem tais livros senão para eventuais levantamentos fiscais.*” (fls. 1819).

5.3 Interpõe ainda a preliminar de nulidade por ausência de produção de prova técnica quanto ao levantamento físico de estoques, onde insiste pela necessidade de levantamento contábil quanto à conta mercadorias, razão pela qual entende que deva ser realizada **perícia** para uma correta e justa solução da divergência quanto à conta Caixa, Fornecedores e Mercadorias.

Mérito:

5.4 Quanto ao mérito alega que a base de cálculo da COFINS e do PIS não pode estar compostas pelo ICMS, já que a lei que ampliou a base tributável de tais exações é inconstitucional. Ainda, argumenta que o PIS não pode se cobrado concomitantemente com a COFINS, já que incidiriam sobre o mesmo fato gerador.

5.5 Estatui que a lei que veda a dedutibilidade da CSLL como despesa, no cálculo do IRPJ é inconstitucional.

5.6 Argúi que a Multa de Ofício Independente, que foi aplicada pela não entrega dos arquivos magnéticos das Notas Fiscais é ilegal, pois tal fato não se deu por sua vontade, mas sim por motivos alheios a ela. Além disso, invocando a Súmula 14 do CARF, alega que a simples presunção de omissão de receitas não autoriza o Fisco a aplicar a presente multa, inclusive porque em nenhum momento ele fez prova do intuito de fraude por parte do sujeito passivo.

5.7 Quanto à infração que caracterizou presunção de omissão de receitas, por Saldo Credor de Caixa, volta a alegar que ela não pode prosperar, sendo cediço que “*em muitos casos, os contadores, para não ficarem lançando cheques uma (sic) a um na contabilidade, acabam por efetuar um só lançamento a débito da conta caixa e um só lançamento na conta fornecedores. Certo ou não, tal fato é praxe no meio contábil de forma que,*

se fosse efetuada uma análise na conta fornecedores, com certeza iria chegar a fiscalização que todos os valores que alegam não ter fonte, estariam diretamente ligados a Conta Fornecedores do reclamante.” (fls. 1854).

5.8 Entende que à Impugnante deve ser possibilitado todos os meios de defesa, inclusive com nova abertura de prazo, inclusive no que diz respeito à constituição de toda a sua escrita e contabilidade, se necessário for. (fls. 1856).

5.9 À vista dos argumentos despendidos, requer sejam acolhidas as preliminares argüidas; excluído o ICMS da base de cálculo da COFINS e PIS; excluída a CSLL da base de cálculo do IRPJ; invalidada a multa independente por falta de entrega de arquivos magnéticos, por não ter dado causa ao fato; afastada a exigência fiscal com relação ao Saldo Credor de Caixa; e refeita toda a fiscalização, com realização de levantamentos de estoques, entradas e saídas de mercadorias.

6. É o relatório.

Inobstante os argumentos da impugnação, a DRJ decidiu por sua procedência parcial a fim de exonerar os seguintes créditos tributários, e respectivas multas de ofício:

20. Pelo exposto, voto no sentido de considerar procedente EM PARTE a impugnação, exonerando-se o valor de R\$ 180.555,11, conforme abaixo, mais a correspondente multa de ofício de 75% e respectivos juros.

IRPJ R\$ 81.109,24

CSLL R4 48.665,54

PIS R\$ 9.058,11

COFINS R\$ 41.722,22

TOTAL R\$ 180.555,11

Cientificado do acórdão de impugnação em 05/12/2011 (Aviso de Recebimento, fl. 1913), a Contribuinte apresentou em 04/01/2012 (fl. 1.914) o recurso voluntário de fls. 1.914 a 1.971).

Por meio do apelo, a Recorrente basicamente reproduz os argumentos apresentados com a manifestação de inconformidade, com pequenos acréscimos formulados nos seguintes termos:

III. DAS RAZÕES DO RECURSO

Antes mesmo de adentrar-se às razões do presente Recurso Ordinário, é importante esclarecer a esse r. Conselho algumas situações atinentes à Defesa inicial e que não foram levadas em consideração pelo senhor Relator em seu Julgamento.

O Estado, no seu conceito amplo, enquanto ente que possui o direito-dever de tributar seus cidadãos e contribuintes deve aos mesmos cordialidade, cumprindo assim seus fundamentos basilares: o respeito a CIDADANIA e a DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. Isso deve nortear as atitudes fiscalizatórias desenvolvidas pelos senhores auditores, desde o momento de chegada na empresa até a conclusão dos trabalhos.

Com a máxima vénia possível, Eméritos Julgadores, a empresa Autuada não concorda com a decisão de primeira instância em virtude de algumas nulidades ocorridos no decorrer do processo de fiscalização, as quais lastream o presente recurso, esclarecendo que além da Carta Magna, também o CTN e inclusive o STF, órgão maior de nossa Justiça, tiveram o cuidado de deixar isso de forma clara e objetiva, conforme enunciado abaixo:

Em primeiro lugar, é de extrema importância esclarecer que o relator equivoca-se quando afirma que as provas obtidas na Autuação sequer foram derruídas na defesa inicial. É necessário argüir que juntamente com a defesa, e que encontra-se nos autos, para este novo julgamento, encontra-se a conta caixa da empresa, onde a mesma deixa muito claro que todos os valores que ingressaram em seu caixa, são oriundos das vendas efetuadas e posteriormente foram utilizadas para pagamento de seus fornecedores. Contudo, se quer foi analisada no julgamento de primeira instância, foi simplesmente ignorada pelo senhor relator, o qual preferiu considerar como válida a aplicação das penalidades constante do Auto de Infração.

Necessário se faz demonstrar neste RECURSO, que a situação da recorrente, é no mínimo diversa de qualquer outra. Porque disto? Diferentemente de empresas que possuem caixa a descoberto, a recorrente neste caso é acusada de ingresso de valores no caixa, pois somente se apurou a diferença de caixa ficando o mesmo credor, mediante o expurgo dos lançamentos nele efetuados, fato este lamentável, uma vez que simplesmente, tanto a fiscalização, quanto os julgadores de primeira instância, simplesmente ignoraram as contrapartidas dessa conta, fato pelo qual se fosse devidamente consideradas, como de fato ocorreram, iriam chegar a conclusão que ainda que houvesse algum erro na forma de lançamento contábil, o que se é discutível, ainda assim, a conta CAIXA, simplesmente reflete o movimento da empresa e jamais recebeu valores que não ocorreram efetivamente, jamais se tratando de vendas sem documento ou qualquer outra coisa, como se quer fazer entender a fiscalização e de igual forma os julgadores que assim consideraram o presente auto.

É isto o que se requer, o reconhecimento de que a simples verificação da conta caixa e suas contrapartidas, demonstrarão que todos os valores ingressos no caixa da empresa, são oriundos de vendas efetuadas diariamente e que tais valores serviram para pagamento de seus fornecedores e de suas despesas normais como qualquer outra empresa. Que jamais agiu com a intenção de lesar o erário público e que em nada logrou ganhos com este fato.

Portanto, é o presente recurso para requerer a nulidade de todo o processo administrativo, sendo ao final julgado procedente o presente Recurso Ordinário.

Passemos então, aos fatos que consideramos relevantes para que o julgamento se dê de forma clara e imparcial, considerando que todos os elementos abaixo descritos, vão na contramão do que relatou a eminente relatora do acórdão em questão, ora guerreado.

[...]

III.B DA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DIRETA ENTRE SALDOS DE CAIXA X CHEQUES BANCÁRIOS

[...]

Vejam, o relator diz que tanto o patrono quanto o contribuinte se equivocam ao dizerem que os valores foram RETIRADOS DO CAIXA, pois a fiscalização diz respeito a VALORES QUE FORAM COLOCADOS NELE, e foram invalidados, porque não houve a devida comprovação de que eles efetivamente adentraram aos cofres da empresa, representado contabilmente pela conta caixa.

Afirma ainda que, ..."uma vez ajustado o saldo dessa conta, pela desconsideração dos valores assim ingressos, o CAIXA passou a *apresentar Saldo Credor ("Saldo Negativo")*, o que matematicamente é impossível, **pois não _pode tirar algo mais do que ele tem**, razão pela qual se presume que os pagamentos que *provocaram* esse " SALDO NEGATIVO", foram realizados com valores de receitas *omitidas e que ficaram à margem da escrituração*". (original sem grifo)

Pois bem senhores eméritos julgadores, o que se quer deixar claro neste RECURSO é que, ao desconsiderarem os valores ingressos no CAIXA da empresa, é óbvio que este ficaria com saldo credor e por consequência negativo do ponto de vista contábil. É óbvio!!! Agora, perguntamos: Se a empresa apresentou todos os livros, tais como de Entrada, Saída, Apuração de CMS, Diário e Razão, porque todos eles não foram analisados.

É humanamente impossível acreditar que um contribuinte, ou melhor, que qualquer contribuinte hoje neste ramo de atividade, cujo final de exercício APURE mais que 10% de lucro, quanto mais que um contribuinte possa apurar os valores que a ele foram imputados. Autos de infração como se apresenta este, deixam claro que a fiscalização simplesmente não verificou nada, encontrou valores lançados, pediu a comprovação e no caso negativo aplicou a multa. Simplesmente isso.

[...]

IV.a DA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS NO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO

[...]

Assim, a União não poderia ter instituído um tributo com base de cálculo idêntico a de outro, ou seja, o COFINS e o PIS.

De conformidade com a legislação que rege a cobrança da COFINS sobre o faturamento, verifica-se que tal contribuição, ao incidir sobre a receita bruta das vendas de mercadorias e prestação de serviços, inclui em sua base de cálculo a parcela correspondente ao ICMS pago aos Estados. Não tendo sido tal tributo excluído da base de cálculo da exação, a exemplo do que foi feito com o IPI (art. 2º, § único, alínea "a" da Lei Complementar nº 70/91).

Com efeito, a base de cálculo da COFINS não deveria incluir a parcela devida aos Estados e ao Distrito Federal, a título de ICMS, pois tal parcela não tem a natureza de FATURAMENTO, sendo receita que transita pelo caixa do contribuinte sem, contudo, ser agregado ao seu patrimônio, pois não lhe pertence.

Seja considerado o tributo como imposto; seja considerando-o como verdadeira contribuição social, nos termos do artigo 195, 1, da Constituição Federal; e, enfim, pelo fato de o ICMS não poder integrar a base de cálculo da COFINS.

Dessa forma senhores julgadores, o contribuinte tem direito líquido e certo para que no presente Auto de Infração seja efetuado a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS NOS valores presente no AUTO DE INFRAÇÃO em epígrafe, pois, conforme demonstrado, a parcela desse tributo não se agrega à receita, ao lucro e nem ao patrimônio da empresa.

[...]

VII. DAS CONCLUSÕES

[...]

Vejam, o relator diz que tanto o patrono quanto o contribuinte se equivocam ao dizerem que os valores foram RETIRADOS DO CAIXA, pois a fiscalização diz respeito a VALORES QUE FORAM COLOCADOS NELE, e foram invalidados, porque não houve a devida comprovação de que eles efetivamente adentraram aos cofres da empresa, representado contabilmente pela conta caixa.

Afirma ainda que, ..."uma vez ajustado o saldo dessa conta, pela desconsideração dos valores assim ingressos, o CAIXA passou a apresentar Saldo Credor (*"Saldo Negativo"*), o que matematicamente é impossível, **pois não se pode tirar algo mais do que ele tem**, razão pela qual se presume que os pagamentos que provocaram esse " SALDO NEGATIVO", foram realizados com valores de receitas omitidas e que ficaram à margem da escrituração". (original sem grifo)

Pois bem senhores eméritos julgadores, o que se quer deixar claro neste RECURSO é que, ao desconsiderarem os valores ingressos no CAIXA da empresa, é óbvio que este ficaria com saldo credor e por consequência negativo do ponto de vista contábil. É óbvio!!! Agora, perguntamos: Se a empresa apresentou todos os livros, tais como de Entrada, Saída, Apuração de ICMS, Diário e Razão, porque todos eles não foram analisados.

É humanamente impossível acreditar que um contribuinte, ou melhor, que qualquer contribuinte hoje neste ramo de atividade, cujo final de exercício APURE mais que 10% de lucro, quanto mais que um contribuinte possa apurar os valores que a ele foram imputados. Autos de infração como se apresenta este, deixam claro que a fiscalização simplesmente não verificou nada, encontrou valores lançados, pediu a comprovação e no caso negativo aplicou a multa. Simplesmente isso.

Os presentes autos foram pautados para julgamento na sessão realizada no dia 13/06/2012, ocasião em que foi aprovada a Resolução nº 1402-00.120, que sobrestou o julgamento do processo até que fosse decidida no Supremo Tribunal Federal questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, matéria arguida no recurso voluntário.

Em seguida, considerando-se que o Conselheiro relator do processo não compõe mais os quadros deste Conselho, procedeu-se a novo sorteio, cabendo-me a relatoria do feito.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Maurício Novaes Ferreira, Relator.

1 – ADMISSIBILIDADE

A admissibilidade do recurso voluntário foi atestada quando da aprovação da Resolução nº 1402-00.120, razão pela qual deve ser conhecido o apelo.

2 – PREÂMBULO

Como bem destacado pela DRJ, e considerando-se a profusão argumentativa da defesa, há que se ressaltar que a presente decisão será fundamentada suficientemente para a solução da lide, sem pretender abarcar todos os motivos alegados na peça recursal, mas atendo-se ao indispensável.

A este propósito, por concordar com seu teor, transcrevo trecho do acórdão recorrido:

7. Introdutoriamente ao voto, registro que J.E. Carreira Alvim, doutor em Direito pela UFMG; membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP) e membro da Comissão de Reforma do Código de Processo Civil, leciona que “*A parte pode invocar os preceitos legais que entender necessários para embasar o seu direito, mas não tem o juiz o dever de esgotar a análise de todos os argumentos invocados, podendo deter-se naqueles que considerar suficientes para fundamentar a sua decisão, sem o que o julgador será transformado numa vítima*”

da inquisição; mesmo porque, incide a máxima “da mihi factum, dabo tibi ius” (dá-me o fato, dar-te-ei o direito)”.

8. Outrossim, segundo o referido doutrinador, “Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça assentou que: a) não configura violação ao princípio da ampla defesa a hipótese em que o acórdão não examina todas as questões postas pelo recorrente, restringindo-se àquelas necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia (ED no MS n. 5.986-DF, 1ª Seção, unânime, DJ 8/3/2000, p. 39); b) louvando-se a decisão em fundamentação suficiente, o órgão julgador não está obrigado a exaurir todos os temas levantados pela parte (precedentes: Resp. n. 88.365/SP, EDResp. n. 160.969/PE, EDResp. n. 54.660/SP) (ED no AgRg na Petição n. 832-RJ, Corte Especial, unânime, DJ 11/10/99, p. 34).”

9. E, complemento, “O Juiz não está obrigado a responder a todas as indagações formuladas pelas partes, transformando o processo em disputa acadêmica. Se um ou mais fundamentos são suficientes para a solução da lide os acolhe, não está obrigado a analisar os demais. (AGA 163302/SP, Relator: Ministro José Delgado, in DJU de 16/03/1998).”

3 – PRELIMINARES

A Recorrente apresenta 3 preliminares de nulidade, conforme descritas no relatório integrante do presente voto. Por concordar inteiramente com o decidido pela instância de piso, peço vênia, nos termos previstos no art. 114, §12, inciso I da Portaria MF nº 1.634/2023, para adotar os fundamentos do voto condutor do recorrido como razão de decidir:

PRELIMINARES

11. O interessado suscita algumas preliminares em sua Impugnação.

12. Inicia por pretender nulo o feito fiscal por ter havido confisco, já que a tributação teria recaído somente sobre ganhos, sem considerar custos correspondentes. Ou seja, em outras palavras, é possível inferir que o contribuinte entende, finalisticamente, que as exações respectivas incidiram além de sua renda, alcançando patrimônio, o que ofenderia o CTN e a Constituição Federal.

12.1 Entendo que, em se tratando de IRPJ e de CSLL, de fato é possível deduzir, dos ganhos, os custos e despesas autorizadas pela legislação tributária, mas é imprescindível que tais abatimentos estejam corroborados em documentação hábil e idônea, coincidentes em datas e valores. O interessado, em última instância, postula a dedução de custos e despesas dos valores considerados receitas omitidas, sob pena de, não o fazendo, caracterizar confisco. Ocorre que se ele pretende tais reduções há de apresentar a documentação correspondente aos mesmos, comprovando sua existência e comprovando que são dedutíveis segundo a legislação em vigor. Não basta apenas postular em tese um direito, necessário se faz apresentar os elementos materiais em que se assenta esse direito postulado.

12.2 A Fiscalização constituiu presunções, autorizadas legalmente, de que, além das receitas já contabilizadas e declaradas, a empresa omitiu o auferimento de outras receitas, que agora estão sendo tributadas. Os custos e despesas, atinentes às receitas contabilizadas e declaradas, já foram consideradas na escrituração e demonstrativos contábeis do contribuinte. Se existem custos e despesas extras, correspondentes a essas receitas, que estão sendo consideradas omitidas, cabe ao interessado apresentar os comprovantes, na forma da lei, atestando sua existência e condições para serem abatidas.

12.3 No presente caso, o sujeito passivo argumenta que a Fiscalização deveria ter considerado custos e despesas sinalagmáticas à receita que está considerando omitida, mas com base em que elemento material poderia o Fisco assim proceder? Todos os custos e despesas existentes na contabilidade do contribuinte já foram considerados na própria escrituração, para fazer frente às receitas declaradas. Se existem outros elementos suplementares, à margem da contabilidade, que devem ser conjugados com as receitas presumivelmente omitidas, cabe ao contribuinte apresentá-los, pois se estão ocultos, a Administração Tributária, em princípio, não poderia deles conhecê-los.

12.4 No que diz respeito ao patamar da Multa Independente, aplicada pela não entrega dos arquivos magnéticos das Notas Fiscais, é de se registrar, apenas, que a mesma encontra respaldo em lei, não cabendo às autoridades administrativas julgadoras perquirir acerca da constitucionalidade e legalidade de leis, papel este reservado ao Poder Judiciário.

12.5 Dessa forma, é de se rejeitar a preliminar de “confisco”, nos termos em que foi posta, por absoluta falta de provas da existência de outros custos e despesas dedutíveis, à margem da escrituração, que deveriam ser consideradas para abater das receitas omitidas.

13. Em outra preliminar, o sujeito passivo alega que não há relação direta entre o saldo da conta Caixa e os cheques desconsiderados pela Fiscalização; que não se provou a presunção de fraude; que se de fato os valores tivessem sido retirados do Caixa, necessariamente haveria uma contrapartida contábil, pois senão uma conta ficaria aberta; que houve duplicidade de tributação dos valores lançados nas contas correntes e que simplesmente se somou os valores depositados nelas e se tributou (cita o art. 287 do RIR/99); que a Fiscalização deveria ter feito um cruzamento entre a conta Caixa e a conta Fornecedores, e reclama que não houve um levantamento de mercadorias para se comprovar que as receitas realmente são frutos de vendas sem emissão de nota fiscal (cita o art. 286 do RIR/99). Por todas essas razões, entende que o procedimento fiscal deve ser declarado nulo.

13.1 “Máxima vênia” do contribuinte e seu patrono, os termos postos nesta preliminar estão confusos, atécnicos e equivocados, em muitos pontos.

13.2 Primeiramente, é preciso que se diga que não há no Auto de Infração nenhuma menção à existência de fraude, assim entendida aquela prevista nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64, já que, como se pode verificar, a multa de

ofício foi fixada no percentual de 75%, e não naquele qualificado, de 150%, consoante previsto no artigo 44, da Lei 9.430/96.

13.3 Segundo, a acusação fiscal NÃO diz respeito a valores que foram RETIRADOS do Caixa, mas sim a valores que foram “COLOCADOS” nele e foram invalidados, porque não houve comprovação de que eles efetivamente adentraram aos cofres da empresa, representado contabilmente pela conta Caixa. Uma vez ajustado o saldo dessa conta, pela desconsideração dos valores assim ingressos, o Caixa passou a apresentar Saldo Credor (“Saldo Negativo”), o que matematicamente é impossível, pois não se pode tirar de algo mais do que ele tem, razão pela qual se presume que os pagamentos que provocaram esse “Saldo Negativo” foram realizados com valores de receitas omitidas e que ficaram à margem da escrituração.

13.4 No presente caso a Fiscalização NÃO somou, simplesmente, os valores depositados nas contas bancárias e tributou, como alega o impugnante, que o faz pautando-se no artigo 287 do RIR/99, que trata de Presunção de Omissão de Receitas por Créditos em Contas de Depósito e Investimento, sem a devida comprovação de origem, o que é uma outra coisa totalmente diferente do presente caso. Diz respeito a valores INGRESSOS em CONTAS BANCÁRIAS, em que o titular da conta não comprova a origem dos recursos, e no presente caso os valores foram supostamente SACADOS delas.

13.5 Quanto à alegação de que a Fiscalização deveria ter realizado um cruzamento entre a conta Caixa e a de Fornecedores, que somada com o argumento de que é comum os contadores realizarem um só lançamento a Débito da conta Caixa e um só lançamento na conta fornecedores, é possível inferir que o contribuinte está tentando dizer que os cheques levados à Débito de Caixa se prestaram a pagamento de Fornecedores, sendo que apenas “transitaram contabilmente” pelo Caixa. Ora, já no procedimento de fiscalização, à empresa foi dada a oportunidade de esclarecer e provar essa situação, que agora afirma, mas nada apresentou para evitar o lançamento tributário. Neste turno, em sede de impugnação, ainda bem poderia trazer elementos probatórios do que alega, mostrando, por exemplo, a correspondência entre os cheques arrolados pelo Fisco e duplicatas pagas de Fornecedores, mas novamente o Impugnante adstringe-se a alegar sem nada provar.

13.6 Arelado às alegações precedentes, o sujeito passivo reclama por não ter havido um levantamento específico de mercadorias, que pudesse comprovar, quantitativamente, que mercadorias foram vendidas sem a emissão de nota fiscal. E, inclusive, protesta agora por realização de perícia, para dar cabo a essa análise na conta mercadorias. Entretanto, olvida ele, ou quer fazer olvidar, que sem os arquivos magnéticos da Notas Fiscais de Compra e de Venda, que não apresentou, o levantamento específico fica impossibilitado. Os Livros Fiscais de Entrada e Saída, bem como o Diário e Razão, como sabido, não discriminam as mercadorias em quantidades e valor unitário comprado e/ou vendido. Tais elementos

encontram-se nas Notas Fiscais, tanto de compra como de venda, que não foram entregues à Fiscalização, conforme o próprio interessado reconhece, assim, ato contínuo, não pode esta realizar o propalado levantamento.

13.7 Quanto à realização de perícia, registre-se que o interessado não formulou quesitos referentes aos exames desejados, assim como não declinou o nome, endereço e a qualificação profissional de seu perito, consoante prevê o artigo

16, IV, do Decreto 70.235/72, verbis:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I a III - omissis

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

13.8 Assim, de pronto, é de se aplicar o § 1º, do artigo 16, do Decreto 70.235/72:

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

13.9 Não obstante, não bastasse isso, este julgador entende prescindível qualquer perícia no presente caso, sendo suficiente o estado dos autos para o proferimento de decisão, aplicando-se assim, também, o artigo 18 do Decreto 70.235/72, “*litteris*”:

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. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

13.10 Rejeito, pois, mais esta preliminar.

Registre-se que, inobstante a infração relativa a omissão de receitas apurada por diferenças em inventários final ter sido cancelada pelo acórdão recorrido, e tal decisão não é sujeita ao recurso de ofício, posto os valores não atingirem o limite de alçada, a Recorrente insurge-se contra ela, restando caracterizado falta de interesse de agir na preliminar “DA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA QUANTO AO LEVANTAMENTO FÍSICO DE ESTOQUE”.

Em relação aos acréscimos argumentativos apresentados no recurso voluntário, nada há de fundamento jurídico ou de comprovação de fato que possa infirmar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido, impondo-se a manutenção do lá decidido.

Por estes motivos, voto por afastar as preliminares levantadas pela Recorrente.

3 – MÉRITO

3.1 – Exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins

A Recorrente pretende reformar o acórdão recorrido a fim de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins os valores relativos ao ICMS.

O acórdão recorrido negou provimento à impugnação sob o argumento que à autoridade administrativa está adstrita ao cumprimento do preceito legal.

É consabido, contudo, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, tema nº 69, de Repercussão Geral, consolidou o entendimento que o ICMS destacado nas notas fiscais deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins. Tal matéria, portanto, não está mais sujeita a discussão quanto ao seu mérito.

No caso concreto, entretanto, os lançamentos ora contestados decorreram da constatação, pela autoridade fiscal, de omissão de receita presumida a partir de saldo credor de caixa.

Evidentemente, para se excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, há de se comprovar que o imposto incidiu na operação tributada. Se as notas fiscais que demonstram a incidência do ICMS não foram emitidas, ou não foram trazidas aos autos, não há valor a ser deduzido.

Recente julgado consubstanciado no acórdão nº 1301-006.330, de lavra do ilustre Conselheiro Lágaro Jung Martins, confirma este entendimento:

[...]

PIS E COFINS. TRIBUTAÇÃO REFLEXA COM BASE EM OMISSÃO DE RECEITAS APURADAS POR MEIO DE PRESUNÇÃO LEGAL. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. IMPOSSIBILIDADE.

O valor do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços ICMS efetivamente destacado nas notas fiscais de venda deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 574.706/PR, tema nº 69, de Repercussão Geral). No caso de lançamento com base em presunção legal, onde o sujeito passivo não emitiu notas fiscais, ou não as junta ao processo, não há comprovação de ICMS destacado e, portanto, não há de se falar em valor a ser excluído da base de cálculo.

[...]

Não há, portanto, como prover a pretensão da Recorrente nesta matéria.

3.2 Exclusão da CSLL da base de cálculo do IRPJ

Pretende a Recorrente alterar o lançamento do IRPJ para que seja excluída da sua base de cálculo o valor da CSLL. A peça da defesa contém um longo arrazoado visando demonstrar que a alteração promovida pela Lei nº 9.316/1996 seria ilegal. Apresenta decisões judiciais que supostamente confirmariam sua tese.

A decisão recorrida negou provimento à impugnação nesta matéria sob o argumento que a autoridade administrativa está obrigada a cumprir o disposto em Lei.

Sem razão a Recorrente.

Há de se concordar com o fundamento da decisão recorrida. À autoridade fiscal não é facultado o descumprimento de dispositivo legal. E o texto da Lei nº 9.316/1996 é claro ao impedir que se deduza da base de cálculo do IRPJ o valor da CSLL:

Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo.

Registre-se ainda que a jurisprudência apresentada vincula apenas as partes litigantes e não restou demonstrado que a Recorrente foi beneficiária de eventual provimento jurisdicional em relação à matéria.

Pelo exposto, há de se negar provimento ao recurso voluntário também nesta matéria.

3.3 –Da multa pela não entrega de arquivos digitais

Sustenta a Recorrente que a multa pela não apresentação de arquivos digitais não deve prosperar porque teria decorrido de motivos alheios à sua vontade. Afirma ainda que apresentou documentos em papel e que o fisco poderia tê-los utilizados para compor a fiscalização, mas preferiu impor a sanção pecuniária.

Invoca Súmula CARF nº 14, que segundo sua interpretação, impediria a aplicação da multa.

A DRJ manteve a exigência sob o fundamento de existir expressa previsão legal autorizando a sanção.

Sem razão a Querelante. De fato, há expressa previsão legal (art. 12, inciso III da Lei nº 8.218/1991) autorizando a aplicação da penalidade (com a redação vigente à época dos fatos):

Art. 12 - A inobservância do disposto no artigo precedente acarretará a imposição das seguintes penalidades:

I - multa equivalente a 0,5% (meio por cento) do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período a que se refere a escrituração aos que não atenderem aos requisitos para a apresentação dos registros e respectivos arquivos; (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

II - multa de cinco por cento sobre o valor da operação correspondente, aos que omitirem ou prestarem incorretamente as informações solicitadas, limitada a um

por cento da receita bruta da pessoa jurídica no período;(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

II - multa equivalente a 5% (cinco por cento) sobre o valor da operação correspondente, limitada a 1% (um por cento) do valor da receita bruta da pessoa jurídica no período a que se refere a escrituração, aos que omitirem ou prestarem incorretamente as informações referentes aos registros e respectivos arquivos; e (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)

No caso dos autos, a Recorrente admite que não entregou os arquivos digitais exigidos na intimação fiscal. Esta razão é suficiente para aplicação da penalidade, conforme decidiu a 1ª Turma da CSRF no acórdão nº 9101-002.716, assim ementado e decidido:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2001

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA ISOLADA. ASPECTO OBJETIVO.

Ao contrário do tributo, em que se tutela a arrecadação de recursos públicos visando financiar a atividade estatal, na multa a principal tutela é de se coibir conduta específica. No caso, o descumprimento de obrigação acessória de prestar informações corretas sobre atividades tributáveis ao Fisco tem penalidade expressa, objetiva, que não comporta análise de circunstâncias subjetivas, como boa-fé ou ausência de culpa.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Especial do Contribuinte quanto à multa isolada aplicada por omissão/inexatidão de dados em arquivos magnéticos, com fundamento no art. 12, II da Lei nº 8.218, de 1991, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa, Luís Flávio Neto e José Eduardo Dornelas Souza (suplente convocado), que lhe deram provimento. Solicitou apresentar declaração de voto o conselheiro Luís Flávio Neto.

Note-se que a Súmula CARF nº 14 não se aplica ao caso em julgamento, haja vista dispor sobre a aplicação da multa qualificada decorrente da previsão contida no art. 44 da Lei nº 9.430/1996, e não tem qualquer relação com a penalidade prevista no art. 12 da Lei nº 8.218/1991.

Pelo exposto, não há como acatar o apelo da Recorrente, impondo-se a manutenção da multa pelo descumprimento de obrigação acessória.

3.4 – Alegações genéricas quanto ao mérito do lançamento por omissão de receita presumida por constatação de saldo credor de caixa

A Recorrente, no item VI do seu recurso voluntário, apresenta uma série de argumentos genéricos visando convencer que a infração apurada – presunção de omissão de receita por constatação de saldo credor de caixa – não merece prosperar.

Argui que as conclusões do fisco foram tomadas sem levantamento nas demais contas contábeis de fiscalizada, notadamente na conta fornecedores, que poderia esclarecer os fatos que motivaram os lançamentos.

Afirma que toda a tributação incidiu como se os valores apurados fossem lucro e que no seu ramo de negócios a margem de lucro é próxima de 5%.

Pede que lhe seja garantido todos os meios de defesa, inclusive com a possibilidade de refazer a escrita contábil, e que deve se buscar o princípio da verdade real no caso concreto.

Aduz que não houve ingresso de recursos sem origem comprovada, o que seria demonstrado se a fiscalização tivesse realizado uma verificação na conta fornecedores. Clama ainda pela aplicação do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

Sem razão a Recorrente.

Este item do recurso voluntário é absolutamente idêntico ao da impugnação, razão pela qual, com base no permissivo previsto no art. 114, §12, inciso I da Portaria MF nº 1.634/2023, adoto os fundamentos do voto condutor do recorrido como razão de decidir, por concordar com eles:

16. Por final, o interessado protesta por reabertura de prazo para garantir seu direito de defesa, bem como a possibilidade de refazer sua escrituração, se necessário for.

16.1 Os autos, até o presente momento, demonstram que em nenhum momento o direito de defesa do contribuinte foi cerceado, tendo ele, durante o procedimento de fiscalização, obtido todas as oportunidades e prazos para esclarecimentos e apresentação de documentos requeridos pelo Fisco, inclusive lhe sendo aberta a prerrogativa de requerer dilação, nos casos que entendesse necessário, como por exemplo na reconstituição de seus arquivos e escrituração, como agora pleiteia.

16.2 Neste turno, igualmente, seguiu aberto prazo e possibilidade de contraditório, para que o interessado apresente suas razões e seus elementos de prova. Reabertura de prazo, nas circunstâncias, não encontra respaldo na legislação regente do Processo Administrativo Fiscal na esfera federal.

16.3 Sendo-lhe desfavorável decisão nesta instância, a empresa poderá recorrer ao CARF – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

16.4 Ainda, caso não obtenha êxito na segunda instância administrativa, mas sua situação coadune-se com as possibilidades do recurso especial, poderá ainda recorrer à Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF.

16.5 Por derradeiro, se todas as instâncias administrativas lhe forem contrárias, pode o contribuinte defender-se perante o Poder Judiciário, em todas as instâncias em que sua situação couber.

16.6 Portanto, o seu direito de defesa poderá ser exercido amplamente em todas essas esferas.

17. A par de tudo aquilo que aqui já se disse, repiso que as **presunções legais**, sobretudo de Omissão de Receitas por **Saldo Credor de Caixa**, no presente caso, encontram-se legalmente prevista e amparada nos termos do artigo 281 do RIR/99, que assim dispõe:

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 1.598, de 1977, art. 12, § 2º, e Lei 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.

17.1 Impetro a devida vênia para, em modelo singelo, esclarecer ao interessado que saldo credor da conta "Caixa" indica, gera a presunção, de que o contribuinte efetuou pagamento com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas (receitas mantidas à margem da escrituração).

17.2 Por exemplo, a empresa possui R\$ 300,00 no caixa e pagou uma fatura de R\$ 1.000,00. Caso o contribuinte realizasse a contabilização, ficaria com saldo credor de caixa no valor de R\$ 700,00.

17.3 As empresas que possuem "caixa 2", muitas vezes, para evitar que a conta "Caixa" fique com saldo credor, efetuam um lançamento fictício de suprimento de caixa, muitas vezes advindos de empréstimos de sócios quando a empresa, por exemplo, necessita pagar uma despesa e não possui dinheiro suficiente em caixa. Deste modo, retiram dinheiro do "caixa 2" e colocam na conta "Caixa", para evitar que esta conta fique com saldo credor. Ainda, como é o caso dos autos, cheques são contabilizados como que sacados em dinheiro e adentrados ao Caixa, quando na verdade foram compensados e não houve efetivo trânsito de numerários nos cofres da empresa. Ou seja, este tipo de lançamento fictício caracteriza uma presunção legal de omissão de receitas, pois, sem ele, haveria um saldo credor de caixa.

17.4 A presunção aqui tratada é "jûris tantum", ou seja, comporta ser elidida por provas, que mostrem a inexistência do fato presumido. Mas, é necessário que se apresente elementos materiais idôneos e hábeis, coincidentes em datas e valores, demonstrando a improcedência do quanto presumido. Apenas palavras, sem o

esteio de documentação probatória, não tem o condão da elisão da presunção legal.

Registro ainda que decorridos mais de 10 anos da impetração do recurso voluntário, a Recorrente não providenciou a juntada aos autos de um único documento que pudesse dar sustentação à sua argumentação.

Diante da expressa previsão em Lei que autoriza presumir a omissão de receita a partir da constatação de saldo credor de caixa, a mera discussão lacônica quanto à forma como a fiscalização apurou o fato não tem o condão de infirmá-lo. Como bem salientou a decisão recorrida, a presunção *juris tantum* admite prova que a infirme. Contudo, a Recorrente não logrou apresentar qualquer documento que pudesse desfazer a presunção legal invocada pela autoridade autuante.

Não há, portanto, como acolher a pretensão da Recorrente.

4 – CONCLUSÕES

Por todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, afastar as preliminares arguidas e, no mérito, a ele **NEGAR PROVIMENTO**, mantendo-se íntegra a decisão recorrida, que afastou a infração de omissão de receita apurada a partir do saldo final de estoque.

(documento assinado digitalmente)

Maurício Novaes Ferreira