



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

Processo nº 13603.724602/2011-70
Recurso nº 999.999De Ofício e Voluntário
Resolução nº **1401-000.328 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 26 de novembro de 2014
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrentes DECISAO COMERCIAL LTDA
FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento EM DILIGÊNCIA, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Maurício Pereira Faro. e Jorge Celso Freire da Silva.

Processo nº 13603.724602/2011-70
Resolução nº **1401-000.328**

S1-C4T1
Fl. 3.34

CÓPIA

Relatório**I – DO LANCAMENTO.**

Contra o Contribuinte, pessoa jurídica, já qualificada nos autos, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04/08, que exige o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, no valor de **R\$18.415.554,70**, cumulado com multa de ofício, em parte, qualificada no percentual de 150%, noutra, no de 75%, bem como exigida isoladamente, no de 50%; e juros de mora pertinentes calculados até 12/2011.

Em decorrência desse procedimento principal, foram também formalizados os seguintes lançamentos reflexos, a saber:

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 29/32 e 49/51), respectivamente, nos valores de **R\$6.018.931,53**, com multa de ofício, em parte, qualificada no percentual de 150%, noutra, no de 75%; e **R\$625.724,11** relativamente à multa exigida isoladamente no percentual de 50%.

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 52/58), no valor de **R\$1.675.725,14**, cumulada com multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora pertinentes, calculados até 12/2011.

Contribuição para o PIS/Pasep (fls. 63/65), no valor de **R\$363.808,74**, cumulada com multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora pertinentes, calculados até 12/2011.

I.1 – DESCRIÇÃO DOS FATOS. IRPJ E REFLEXOS.

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), em face da apuração da(s) infração(ões) abaixo descrita(s) aos dispositivos legais mencionados.

**0001 OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL
SALDO CREDOR DE CAIXA**

Omissão de receita caracterizada pela ocorrência de saldo credor de caixa, conforme relatório fiscal em anexo.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/03/2008	1.068.564,42	75,00
30/09/2008	46.515,88	75,00
31/12/2008	393.175,46	75,00
31/01/2009	319.845,32	75,00
31/07/2009	3.698.725,67	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2008 e 31/12/2009:

art. 3º da Lei nº 9.249/95,

Arts. 247, 248, 249, inciso II, 251, 277, 278, 279, 280, 281, inciso I, e 288 do RIR/99

**0002 OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL
SUPRIMENTO DE CAIXA POR SÓCIOS E ADMINISTRADORES**

Omissão de receita caracterizada pela não comprovação da origem e/ou da efetividade da entrega do numerário, conforme Termo de Verificação Fiscal em anexo.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/03/2008	566.000,00	75,00
30/09/2008	400.000,00	75,00
31/01/2009	450.000,00	75,00
28/02/2009	100.000,00	75,00
31/03/2009	320.000,00	75,00
30/04/2009	460.000,00	75,00
31/05/2009	250.000,00	75,00
30/06/2009	650.000,00	75,00
31/07/2009	1.250.000,00	75,00
30/09/2009	120.000,00	75,00

31/10/2009	50.000,00	75,00
30/11/2009	800.000,00	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2008 e 31/12/2009:

art. 3º da Lei nº 9.249/95,

Arts. 247, 248, 249, inciso II, 251, 277, 278, 279, 280, 282 e 288 do RIR/99

**0003 CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS
COMPROVAÇÃO INIDÔNEA DE DESPESAS**

Contabilização de despesas com base em documentos inidôneos, conforme Termo de Verificação Fiscal (TVF) em anexo.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/01/2008	418.156,19	150,00
28/02/2008	812.959,23	150,00
31/03/2008	581.435,78	150,00
30/04/2008	1.217.296,31	150,00
31/05/2008	1.129.095,50	150,00
30/06/2008	956.684,71	150,00
31/07/2008	1.436.378,75	150,00
31/08/2008	498.327,17	150,00
30/09/2008	685.997,42	150,00
31/10/2008	1.034.960,53	150,00
30/11/2008	852.866,51	150,00
31/12/2008	1.463.964,96	150,00
31/01/2009	1.493.365,22	150,00
28/02/2009	642.777,92	150,00
31/03/2009	774.422,91	150,00
30/04/2009	451.525,35	150,00
31/05/2009	347.751,11	150,00
30/06/2009	320.137,91	150,00
31/07/2009	217.489,86	150,00
31/08/2009	688.557,68	150,00
30/09/2009	128.179,97	150,00
31/10/2009	199.262,60	150,00

30/11/2009	98.667,96	150,00
31/12/2009	94.856,62	150,00
Enquadramento Legal		
Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2008 e 31/12/2009:		
art. 3º da Lei nº 9.249/95.		
Arts. 217, 247, 248, 249, inciso I, 251, 256, 277, 278 e 299 do RIR/99		
0004 MULTA OU JUROS ISOLADOS		
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA		
Falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução, conforme Termo de Verificação Fiscal anexo.		
Fato Gerador		Multa
31/01/2009		239.537,29
28/02/2009		78.176,58
31/03/2009		135.426,56
30/04/2009		137.081,88
31/05/2009		77.785,57
30/06/2009		146.051,77
31/07/2009		653.020,15
31/08/2009		69.122,40
30/09/2009		30.440,01
31/10/2009		15.978,28
30/11/2009		109.050,87
31/12/2009		45.451,21
Enquadramento Legal		
Fatos geradores ocorridos entre 31/01/2009 e 31/12/2009:		
Arts. 222 e 643 do RIR/99; art. 44, inciso II, alínea b, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07		
Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.		

I.2 - DO TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL – TVF (FLS. 72/93).

Eis os pontos abordados pela Fiscalização.

(...)

I - DO OBJETO SOCIAL

A sociedade empresária foi constituída em 14/07/1988, conforme cópia do contrato social anexo.

O objetivo social é a comercialização por atacado de gêneros alimentícios em geral, materiais de limpeza, conservas, bebidas, rações, artigos de embalagem e produtos de amarrinho em geral, podendo ser estendido ou modificado, a critério dos sócios e mediante alteração contratual, devidamente registrada no Órgão competente, conforme cópia da 14ª alteração contratual.

A composição do quadro social, conforme re-ratificação dos termos da 13ª alteração contratual, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, cuja cópia encontra-se em anexo é a seguinte:

CPF	SÓCIO	CPF	Nº QUOTAS	VALOR
057.551.408-00	Euler Martins Costa		15.631	1.563.100,00
416.004.286-49	José Ivan Vilaça		319	31.900,00
Total do Capital Social				1.595.000,00

A partir da 14ª alteração contratual, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, em 04/10/2010 a sociedade passar ter como único sócio o Sr. Euler Martins Costa.

II – DOS FATOS

O presente procedimento fiscal originou-se com a intimação, por via postal, do sujeito passivo em 18/11/2010, através do Termo de Intimação Fiscal nº 748/2010,

amparado pelo Mandado de Procedimento Fiscal – Diligência (MPF-D) nº 06.1.10.00-2010-00765-1. No referido termo de intimação, foram solicitados documentos, livros fiscais e contábeis ali especificados, com o fito de verificar a regularidade dos suprimentos de numerários do período de 1º/01/2008 a 31/12/2009.

Em Resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 748/2010, a fiscalizada limitou-se a apresentar cópia da declaração do imposto de renda do sócio, sr. Euler Martins Costa, dos exercícios de 2009 e 2010.

Assim sendo, foi instaurado novo procedimento de fiscalização amparado desta vez pelo Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F) nº 06.1.10.00-2011-00080-4, que se iniciou com a ciência do sujeito passivo, por via postal, em 28/02/2011, do Termo de Início de Ação Fiscal (TIAF), conforme aviso de recebimento anexo. No referido termo foram solicitados livros e documentos ali citados.

(...)

Na data de 05/04/2011 foram entregues os seguintes livros e documentos contábeis e fiscais: Diário, Razão, Registro de Entradas e Registro de Saídas, Extratos Bancários, Livro de Apuração do Lucro Real, Contrato Social e alterações posteriores.

Após auditoria pormenorizada nos documentos e livros contábeis e fiscais foi emitido o Termo de Intimação Fiscal (TIF) nº 126/2011, cuja ciência à fiscalizada deu-se por via postal em 14/04/2011, no qual foi solicitada comprovação documental que identificasse os credores dos empréstimos tomados pela mesma.

Em 20/04/2011, a fiscalizada, em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal (TIF) nº 126/2011, encaminhou apenas cópias de contratos de mútuos firmado por ela e o sócio Sr. Euler Martins Costa. Não apresentou qualquer outro documento comprobatório da operação.

Em 16/05/2011, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal nº 229/2011, cuja ciência ocorreu por via postal em 16/05/2011, no qual foram solicitados:

- 1-Apresentação de documentação comprobatória dos lançamentos efetuados na conta contábil nº 20031 - Adiantamento de Clientes;
- 2-Declaração informando a natureza precisa dos bens ou serviços fornecidos pela intimada que originaram os adiantamentos de clientes lançados, inclusive determinando cada um destes bens ou serviços e os prazos de adimplementos ajustados;
- 3-Contrato social e alterações posteriores;
- 4-Arquivo da conta caixa em meio magnético;
- 5-Informar se as empresas listadas a seguir são coligadas ou controladas da Decisão Comercial Ltda, juntando elementos que comprovem a relação:
 - a) Macovil Comercial Ltda - CNPJ nº 01.222.019/0001-45;
 - b) Decon Consultoria Administração Empresarial e Participações Ltda- CNPJ nº 07.666.140/0001-42;
 - c) Vilaça Comercial Ltda. - CNPJ nº 02.789.496/0001-50.
- 6-Comprovação do suprimento de numerário realizado em 29/12/2009 pela Decon Consultoria Administração Empresarial e Participações Ltda, registrado na conta contábil nº 2.2.06.01.0001. A comprovação deve identificar o credor do empréstimo e coincidência de data e valor suprido;
- 7-Relação dos bens e direitos constantes do Ativo Permanente da fiscalizada.

(...)

A resposta à intimação nº 229/2011 ocorreu em 22/06/2011. Nela a fiscalizada esclarece que:

- “1- Em cumprimento à 1ª exigência, esclarece a Intimada que a documentação que ampara os lançamentos no ano de 2008 da conta 20031 “Adiantamento a Clientes” são Contratos de Mútuo firmados entre as Empresas Vilaça Comercial Ltda. e Macovil Comercial Ltda., empresas estas pertencentes ao grupo econômico, cujos contratos sociais que comprovam o fato já foram devidamente apresentados ao Sr. Auditor Fiscal da Receita Federal Arismar José Viana.
- 2- Os contratos de mútuo apresentados declaram a natureza da operação, seus respectivos prazos e demais condições contratuais.
- 3- Esclarece a Intimada que os Contratos Sociais e suas Alterações já foram devidamente apresentados, sendo esta exigência dispensada pelo Sr. Auditor Fiscal da Receita Federal Arismar José Viana no dia 24/05/2011.
- 4- Em cumprimento à 4ª exigência, segue em anexo o CD com o arquivo da conta “Caixa” no ano-calendário 2008.
- 5- Esclarece a Notificada que as empresas Vilaça Comercial Ltda., Macovil Comercial Ltda e Decon Consultoria Administração Empresarial e Participações Ltda pertencem ao mesmo grupo econômico, conforme se pode observar em seus respectivos atos constitutivos, tratando-se estas de empresas familiares e cujos quadros societários estão diretamente relacionados.
- 6- Não foi identificada, no Razão da Decon Consultoria Administração Empresarial e Participação Ltda, Conta 2.2.06.01.0001, o suprimento de numerário realizado em 29/12/2009, conforme anexo.
- 7- Esclarece por fim a notificada que os bens e direito constante do Ativo Permanente da Empresa Decisão Atacadista do ano de 2008 se encontram discriminados no Livro

Registro de Entradas, conforme relacionado abaixo devidamente apresentado ao Sr. Auditor da Receita Federal Arismar José Viana.”

III – DO LANÇAMENTO

A Decisão Comercial Ltda, em relação ao ano-calendário de 2008, apresentou a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), indicando como forma de tributação o lucro real trimestral. Para o ano-calendário 2009, a opção de tributação foi lucro real anual com balancete de suspensão ou redução, conforme declarações anexas.

No sistema de controle de recolhimentos da Receita Federal do Brasil (sinal06) foram encontrados recolhimentos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) referentes ao período fiscalizado, conforme tela anexa.

A fiscalizada apresentou Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) no período fiscalizado, entretanto declarou valores apurados a título de IRPJ e CSLL apenas no ano-calendário 2008, conforme cópias anexas.

Os valores declarados pelo sujeito passivo em DCTF e os valores recolhidos foram considerados nos valores apurados no presente trabalho fiscal, que apurou as seguintes infrações.

1. IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. ANOS-CALENDÁRIO 2008 e 2009.

Falta de comprovação da origem e da efetiva entrega dos recursos contabilizados a título de empréstimos, pelo sócio, para suprimento de caixa da empresa.

No período fiscalizado, 01/01/2008 a 31/12/2009, foram contabilizados empréstimos do sócio para suprimento de caixa da empresa fiscalizada, conforme tabela abaixo:

RECEITAS OMITIDAS	
SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS NÃO COMPROVADOS	
SÓCIO EULER MARTINS COSTA	
CONTA 20395 EM 2008	
CONTA 2.2.03.03.001 EM 2009	
DATA	VALOR SUPRIMENTO
02/01/2008	174.000,00
10/01/2008	72.000,00
31/03/2008	320.000,00
02/09/2008	400.000,00
02/01/2009	450.000,00
16/02/2009	100.000,00
01/03/2009	320.000,00
06/04/2009	460.000,00
03/05/2009	250.000,00
03/06/2009	650.000,00
02/07/2009	500.000,00
22/07/2009	750.000,00
07/09/2009	120.000,00
27/10/2009	50.000,00
03/11/2009	800.000,00

O sujeito passivo foi intimado a comprovar as operações acima com documentos contábeis que identifiquem os credores dos empréstimos tomados pela fiscalizada, em coincidência de data e valor, através dos Termos de Intimação Fiscal (TIF) nº 748/2010, 105/2011, 126/2011, 229/2011 e no Termo de Início de Fiscalização, cuja ciência ocorreu em 28/02/2011.

Pelo que se viu, mesmo reiterando à solicitação para comprovação dos autores dos empréstimos cuja origem não foi possível obter nos extratos bancários apresentados ao fisco, o sujeito passivo, novamente não os identificou.

Em se tratando de suprimento de numerário, as provas a serem produzidas devem atentar cumulativamente dois fatos:

- 1) Entrega efetiva dos recursos supridos;
- 2) Identificação da origem de tais recursos.

Além disso, tais provas devem ser coincidentes em datas e valores com os dados lançados nos registros contábeis e lastreados em documentos emitidos por terceiros.

Logo, não estando demonstrada a regularidade dos suprimentos, deve-se aplicar a presunção legal de se tratarem de recursos originados da própria atividade operacional da fiscalizada e mantidos à margem da escrituração.

(...)

2 - OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA

A falta de comprovação, por meio de documentos hábeis e idôneos, de empréstimos tomados de terceiros, provocando saldo credor de caixa, autoriza a tributação como omissão de receitas.

No decorrer do ano-calendário 2008, foram contabilizados valores, discriminados a seguir, na conta Adiantamento de Clientes – (Conta 20.331), cuja comprovação foi solicitada através do Termo de Intimação Fiscal nº 229/2011 e reiterada pelo Termo de Intimação Fiscal nº 482/2011.

ADIANTAMENTO DE CLIENTES - 2008		
20.333 - MACOVIL COMERCIAL LTDA - CONTA 1.1.02.01.0002		
DATA	VALOR	RAZÃO (FLS.)
02/01/2008	370.000,00	368
02/08/2008	830.000,00	361
20.333 - VILAÇA COMERCIAL LTDA - CONTA 1.1.02.01.0003		
11/02/2008	140.000,00	368
02/10/2008	190.000,00	356
02/11/2008	210.000,00	356

Logo, não comprovada a transação com documentação hábil e idônea, cumpre ao fisco a glosa dos valores listados acima e a recomposição dos saldos mensais da conta Caixa, lançando os saldos credores apurados como presunção de omissão de receitas.

No ano-calendário 2009 foi realizado suprimento de numerários pela empresa Decon Consultoria Administração Empresarial e Participação Ltda, contabilizada na conta contábil nº 2.2.06.01.0001, cuja comprovação foi solicitada através do Termo de Intimação nº 229/2011. A fiscalizada respondeu que não identificou o lançamento contábil em sua escrituração contábil.

Entretanto, o lançamento consta do Livro Razão do sujeito passivo, a seguir reproduzido:

SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS - TERCEIROS - 2009				
Nome:	DECISAO COMERCIAL LTDA			
CNPJ:	25.322.868/0001-39			
Conta:	2.2.06.01.0001 - DECON CONSULTORIA			
Saldo inicial:	0,00			
DATA	COD. CONTA	CONTA	D/C	VALOR
31/12/2009	1.1.01.01.0001	CAIXA	D	113.020,52
31/12/2009	2.2.06.01.0001	DECON CONSULTORIA	C	113.020,52

Antes de efetuados quaisquer estornos dos valores não comprovados, uma simples verificação dos saldos da conta Caixa, conta contábil 10.011 (2008) e 1.1.01.01.0001 (2009), detectou a ocorrência de saldo credor de caixa em vários períodos entre 01/01/2008 e 31/12/2009.

Ainda na verificação preliminar, pela observância da ordem cronológica dos lançamentos contábeis no Livro Razão e na Conta Caixa, confirmou-se que tais saldos credores da conta Caixa não aconteceram em função da adoção de critério resumido em partidas mensais na escrituração contábil, uma vez que os lançamentos contábeis tiveram a periodicidade diária.

Assim sendo, procedeu-se a recomposição da conta Caixa, onde foram desconsiderados (excluídos) os valores informados como adiantamento de clientes e suprimento de numerários por pessoas estranhas ao quadro social da fiscalizada (terceiros), conforme já explicitado no presente Termo de Verificação Fiscal (TVF), sendo apurado ao final saldo credor de caixa, conforme quadros abaixo.

RECOMPOSIÇÃO DA CONTA CAIXA - 2008		
PERÍODO	SALDO CREDOR	SALDO CREDOR A LANÇAR
31/01/08	360.583,49	360.583,49
29/02/08	939.486,68	578.903,19
31/03/08	1.068.564,42	129.077,74
30/04/08	0,00	0,00
31/05/08	0,00	0,00
30/06/08	0,00	0,00
31/07/08	0,00	0,00
31/08/08	0,00	0,00
30/09/08	1.115.080,30	46.515,88
31/10/08	1.317.175,33	202.095,03
30/11/08	0,00	0,00
31/12/08	1.508.255,76	191.080,43

RECOMPOSIÇÃO DA CONTA CAIXA - 2009		
PERÍODO	SALDO CREDOR	SALDO CREDOR A LANÇAR
31/01/09	319.845,32	319.845,32
29/02/09	0,00	0,00
31/03/09	0,00	0,00
30/04/09	0,00	0,00
31/05/09	0,00	0,00
30/06/09	0,00	0,00
31/07/09	4.018.570,99	3.698.725,67
31/08/09	0,00	0,00
30/09/09	0,00	0,00
31/10/09	0,00	0,00
30/11/09	0,00	0,00
31/12/09	0,00	0,00

O valor de omissão de receita devido a saldo credor de caixa foi levantado em períodos mensais, sendo lançado inicialmente o maior saldo credor do período. No presente caso foi detectado primeiramente no mês de janeiro de 2008, no valor de R\$ 360.583,49; já no 2º período (mês de fevereiro de 2008) foi lançado o valor de R\$ 578.903,19 que se refere à diferença entre o maior saldo credor acumulado do período e o saldo credor acumulado já lançado anteriormente (R\$ 939.486,68 – R\$ 360.583,49 = R\$ 578.903,19); a mesma forma de cálculo do valor a lançar foram aplicadas nos períodos subsequentes em que foram apurados saldos credores de caixa até dezembro de 2009.

Portanto, em conformidade com o disposto no artigo 281, inciso I do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 29/03/99), é devido o lançamento dos valores correspondentes ao saldo credor de caixa verificado após a devida reconstituição da conta caixa conforme quadros demonstrativos acima.

(...)

3 – APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CUSTOS

Falta de comprovação, por meio de documentos hábeis e idôneos, de operações comerciais de aquisição de mercadorias e serviços escriturados como custo na apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica.

No decorrer do período fiscalizado, 1º/01/2008 a 31/12/2009, foram escrituradas na conta Custos do sujeito passivo diversas aquisições de mercadorias que ensejaram uma análise mais aprofundada em função de fatores apontados a seguir.

Assim foram selecionadas empresas fornecedoras que pertencem ao mesmo grupo empresarial da fiscalizada, segundo declaração prestada ao fisco. Neste grupo encontram-se Macovil e Vilaça. Ainda, foram selecionados, alguns outros fornecedores cujas transações de valores expressivos foram quitadas em moeda corrente, conforme registros contábeis no livro Razão da fiscalizada. Procedimento injustificável em razão dos valores envolvidos, da distância física entre os estabelecimentos e da possibilidade de assaltos, furtos, roubos e perdas de ativos da fiscalizada.

Assim sendo, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal nº 482/2011, solicitando a documentação comprobatória das transações comerciais com os seguintes fornecedores:

(...)

2.1- DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

Falta de comprovação das operações mercantis escrituradas nos livros contábeis e a utilização de documentos fiscais inidôneos enseja a qualificação da multa no lançamento de ofício.

Pelo exposto, ficou amplamente demonstrado que a Decisão Comercial Ltda. utilizou o expediente de escriturar em seus livros contábeis e fiscais transações comerciais que não foram comprovadas. A utilização deste expediente teve o intuito de aumentar o custo do

período fiscalizado com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento pelo fisco federal do real valor do crédito tributário.

(...)

3) DA MULTA ISOLADA

Ausência de recolhimento das antecipações mensais do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e das antecipações mensais da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), ensejam a aplicação da multa isolada, referente ao ano-calendário 2009.

A partir da recomposição dos resultados do período sob auditoria fiscal verificou-se a falta de recolhimento das antecipações mensais do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. Os valores encontram-se demonstrados em planilhas anexas a este Termo de Verificação Fiscal.

O sujeito passivo fiscalizado optou pela apuração anual do imposto com base no lucro real, manifestada pela entrega da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (DIPJ) correspondente ao ano-calendário 2009.

Pela declaração apresentada foram levantados balancetes de suspensão e redução tendo em vista a apuração de resultados negativos nos períodos fiscalizados.

Entretanto, a partir da glosa de custos realizada pelo fisco e da ocorrência de omissão de receita o sujeito passivo ficou sujeito a recolhimento das antecipações do imposto, nos termos do Decreto nº 3.000/99:

(...)

V – CONCLUSÃO

Efetuuou-se o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL) em função dos valores de custos glosados e da omissão de receita apurada, conforme já demonstrado no presente termo.

Não foram necessários ajustes nos saldos de prejuízos acumulados e base de cálculo negativa uma vez que a fiscalizada não fez uso de tais créditos na apuração dos tributos envolvidos (IRPJ e CSLL).

Foram gerados autos decorrentes a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

Os autos trazem demonstrativos pormenorizando a metodologia de cálculo dos tributos, especificando os enquadramentos legais.

(...)

II – DA IMPUGNAÇÃO.

Tendo sido dele cientificado pessoalmente em 28/12/2011, o sujeito passivo contestou o lançamento em 27/01/2012, mediante o instrumento de fls. 7614/7664. Adiante compendiam-se suas razões.

(...)

2 - DO DIREITO E DAS RAZÕES PARA IMPUGNAÇÃO

Trazidos à colação os fatos que norteiam a presente impugnação, imperioso se faz, em sede de preliminares, demonstrar a V.S.a. as nulidades existentes no Auto de infração lavrado pelo Sr. Auditor Fiscal da Receita Federal e, por sua vez, a necessidade do mesmo ser julgado integralmente nulo, senão vejamos:

2.1. - PRELIMINARES - DA FALTA DOS REQUISITOS LEGAIS DO AUTO DE INFRAÇÃO

De acordo com o artigo 10 do Decreto 70.235/1972, o Auto de infração deve conter, obrigatoriamente, dentre outros requisitos, a descrição do fato e a disposição legal infringida pelo Autuado.

Contudo, no Auto de infração ora impugnado, o Sr. Auditor fiscal, sem qualquer embasamento legal, desconsidera fatos e documentos prestados pela empresa, declara a inidoneidade da documentação e, com base em suas presunções, arbitra valores a serem lançados e aplica multas incabíveis, tudo sem ao menos produzir uma prova sequer que dê sustância às suas argumentações absurdas.

De acordo com o termo de verificação fiscal elaborado pelo Auditor Fiscal, ao relatar os fatos, este declara ter a empresa apresentado, para demonstrar a regularidade dos suprimentos de numerários do período fiscalizado, a Declaração de Imposto de Renda do sócio Euler Martins Costa e cópia dos contratos de mútuo firmados com o mesmo.

Contudo, ao apurar as infrações supostamente cometidas pela Impugnante, o Auditor Fiscal afirma ter a empresa omitido receita, com base na falta de comprovação da origem e da efetiva entrega de recursos contabilizados a título de empréstimos, pelo sócio Euler Martins Costa, para suprimento da caixa da empresa.

Segundo o Auditor Fiscal, as provas a serem produzidas pelo contribuinte devem atender cumulativamente dois fatos: I - Entrega Efetiva dos recursos supridos e; II - Identificação da origem de tais recursos.

Com base neste argumento, o Fisco aduz não ter sido possível identificar nos extratos bancários a origem destes recursos, razões pelas quais simplesmente desconsiderou toda documentação apresentada pela Impugnante (Declaração de Imposto de Renda do sócio e contratos de mútuo) declarando-a, ainda, como documentação inidônea, tudo sem qualquer fundamentação legal que desse algum amparo ao ato administrativo por ele praticado.

Desta forma, após atropelar todos os princípios que regem o ato administrativo, o Auditor Fiscal então aplica o artigo 282 do Decreto 3000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda), que assim determina:

(...)

E assim, com base no dispositivo legal supramencionado, conclui o Sr. Auditor Fiscal que, *"torna-se obrigatório o lançamento dos valores correspondentes aos suprimentos de numerário contabilizados a título de empréstimo de sócios sem a devida comprovação de sua origem e sua efetiva entrega como omissão de receitas"*.

Ora Ilmo. Julgador, a Impugnante só não demonstrou a origem dos recursos, como também o lastro destes, através das declarações de Imposto de Renda do sócio bem como dos contratos de mútuo firmados entre as partes. O simples fato de não ter o Auditor Fiscal

localizado as movimentações nos extratos bancários não significa a ausência da entrega efetiva dos recursos supridos.

INDAGA-SE, POIS, QUAL A FUNDAMENTAÇÃO LEGAL UTILIZADA PELO AUDITOR FISCAL QUE TORNA OBRIGATORIA QUE TODAS AS REMESSAS DE RECURSO DEVEM SE DAR, ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE, ATRAVÉS DE OPERAÇÕES BANCÁRIAS, SOB PENA DE SEREM ESTAS CONSIDERADAS NULAS OU INEXISTENTES.

O mesmo meio utilizado pelo Auditor Fiscal para justificar o lançamento por omissão de receitas por falta de comprovação da origem e da entrega dos recursos contabilizados a título de empréstimos pelo sócio, este o fez para justificar o lançamento por omissão de receitas por falta de comprovação de empréstimos tomados por terceiros.

Como se pode observar no relato dos fatos, o Auditor Fiscal informa ter a Impugnante prestado esclarecimentos de serem as empresas Macovil Comercial Ltda., Decon Consultoria Administração Empresarial e Participações Ltda. e Vilaça Comercial Ltda., empresas coligadas à Decisão Comercial Ltda., inclusive apresentando contrato social de todas as empresas, demonstrando serem estas empresas familiares cujos quadros societários estão diretamente relacionados.

Declara ainda o Auditor Fiscal ter a Impugnante apresentado Contratos de Mutuo firmado entre as empresas do grupo Macovil e Vilaça que amparam os lançamentos no ano de 2008 da conta 20031 "adiantamento a clientes".

Com efeito, ao apurar as infrações cometidas, o Auditor Fiscal, novamente, desconsidera as informações e os documentos apresentados pela Impugnante, declara a documentação inidônea e, mais uma vez, presume a omissão de receita supostamente cometida pela Impugnante.

Fica mais uma vez demonstrada a carência de informações necessárias à lavratura do Auto de Infração, como o critério adotado pelo Auditor Fiscal para julgar o que vêm a ser documentação hábil e idônea, e qual a fundamentação legal utilizada pelo mesmo para justificar seu ato de, simplesmente, desconsiderar toda informação e documentação comprobatória apresentada pela Impugnante.

Como se não bastasse, o Sr. Auditor Fiscal ainda autua a Impugnante por suposta apropriação indevida de custos, alegando, mais uma vez, falta de comprovação, por meio de documentos, hábeis e idôneos, operações comerciais de mercadorias e serviços escriturados como custo na base de cálculo do Imposto de Renda.

Neste lançamento, de forma ainda mais banal, o Fisco simplesmente ignorou as notas fiscais apresentadas pela empresa e considerou tão somente aquelas aquisições cujo pagamento se deu mediante pagamento bancário. Alega o Auditor Fiscal que o pagamento em espécie seria injustificável em razão dos valores envolvidos, da distância física entre os estabelecimentos e da possibilidade de assaltos, furtos, roubos e perdas de ativo da fiscalizada.

ORA ILMO. JULGADOR, QUAL SERIA O LIMITE DE VALOR E DISTÂNCIA ENTRE OS ESTABELECIMENTOS QUE PODERIA SER JUSTIFICÁVEL? INDAGA-SE.

Certo é que, mais uma vez, o Sr. Auditor Fiscal se esqueceu de constar, em seu Auto de Infração, a fundamentação legal deste ato, requisito primordial de validade do Auto de Infração, cujo descumprimento certamente deve ensejar em sua nulidade, sob pena de ferir o direito da ampla defesa da Impugnante.

É dever do fisco que, ao lavrar o Auto de Infração, especifique quais os atos ou fatos que considera subsumidos, respectivamente, à hipótese de incidência tributária e ao tipo penal tributário e, evidentemente, de comprová-los.

Nessa esteira, por veicular norma individual que consubstancia proposta de caráter sancionatório, o Auto de Infração deve indicar, **MOTIVADAMENTE**, qual o comportamento irregular atribuído ao contribuinte, e em que medida ele se ajusta ao tipo penal tributário.⁷

(...)

Por todo o exposto, e diante da explícita omissão da fundamentação legal dos atos praticados pelo Sr. Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil em Contagem/MG, deve ser o presente Auto de infração julgado nulo, por ausência dos requisitos legais constantes no artigo 10 do Decreto 70.235/1972, *permissa venia*.

2.1.2. - DA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 9º DO DECRETO 70.235/1972

De acordo com o artigo 9º do Decreto 70.235/1972, os Autos de Infração e Notificações de Lançamento, obrigatoriamente, devem ser distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, e deverão ser instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, conforme se pode observar a seguir:

(...)

No caso em tela, além de ter o Auditor Fiscal lavrado um único Auto de Infração para o IRPJ, CSLL, COFINS, PIS/PASEP e

penalidades, este deixou de juntar os elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

Em que pese a exceção constante no parágrafo 1º do Artigo 9º supramencionado, a comprovação dos ilícitos dependem de elementos probatórios totalmente diversos. As provas a serem produzidas para imputar a Impugnante a omissão de receitas são totalmente diferentes das provas que devem ser produzidas para se comprovar a apropriação indevida de custos. Desta forma, não há fundamentos legais que justifiquem o ato do Auditor Fiscal de lavrar um único Auto de Infração, mesmo não tendo a mesma produzido sequer uma prova para sustentar os lançamentos efetuados contra a Impugnante.

Compulsando o Termo de Verificação Fiscal e o Auto de Infração, pode-se observar claramente que o único elemento considerado pelo Auditor Fiscal para descaracterizar as operações financeiras realizadas pela Impugnante foram as operações bancárias, e nada mais.

Desta forma, antes de concluir que as notas fiscais de aquisição de produtos adquiridos pela Impugnante junto a fornecedores, como Vilaça, Macovil, Direta Gerais, Distribuidora de Cereais Damaceno, Sudoeste Atacadista, Caramuru Alimentos, dentre outras, se tratam de notas inidôneas (notas frias), este deveria ter o cuidado de produzir provas de que se tratam de empresas inidôneas e criminosas. Tal prova é indispensável para que o Auditor Fiscal possa ao menos levantar indícios de que a documentação apresentada pela Impugnante é de fato inidônea, motivando assim seu ato administrativo de lançamento.

Conforme acima exposto, a lei exige que o procedimento fiscal de autuação traga os elementos formadores da convicção do respectivo agente, os quais, por sua vez, devem ser sustentados por documentos probatórios ou métodos de avaliação empíricos, o que afasta por completo a utilização de suposições e indícios infundados, como ocorrido no presente auto de infração.

Ora., o fisco deve fundamentar as alegações e não simplesmente imputar os fatos de qualquer maneira, transferindo para o contribuinte o ônus de provar sua inocência.

Com efeito, nenhum documento ou informação comprobatória foi apresentada pelo Sr. Auditor Fiscal, nem sequer um depoimento de algum representante dos fornecedores capaz de produzir alguma prova da inidoneidade das transações, fato este que viola frontalmente o disposto no artigo 9º do Decreto 70.235/1972, justificando-se, mais uma vez, a declaração de nulidade do presente auto de infração.

2.1.3. - DA ILEGALIDADE E VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS BRASILEIROS - DA NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO

De acordo com a Constituição da República de 1988, a administração pública e seus atos são informados por diversos princípios gerais, dentre eles os princípios da moralidade, legalidade, da motivação, da formalidade, da finalidade, dentre outros.

Tais princípios encontram-se presentes em diversos dispositivos legais da Carta Magna, dentre os quais, pode-se citar o artigo 37, abaixo reproduzido:

(...)

Desta forma, está claro como o sol de estio a total nulidade do Auto de Infração ora guerreado, por não estarem presentes os requisitos legais do Auto de Infração, e pelo ato administrativo praticado pelo Auditor Fiscal estar eivado de irregularidades, ao ferir diversos princípios inerentes à administração pública, razões pelos quais deve ser considerado nulo de pleno direito.

Destarte, além das questões acima apresentadas, que por si só são suficientes para se declarar a nulidade do presente auto de infração, passa-se a matéria de mérito, em relação a qual melhor sorte não possui a Impugnada.

2.2 - DO MÉRITO**2.2.1. - DA ALEGADA OMISSÃO DE RECEITAS - SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA**

De acordo com o Auditor Fiscal da Receita Federal em Contagem/MG, este apurou a omissão de receitas por parte da Impugnante, por não ter esta comprovado a origem e a efetiva entrega dos recursos contabilizados a título de empréstimos, pelo sócio, para suprimento de caixa da empresa.

Segundo o Auditor Fiscal, a Impugnante não teria comprovado o efetivo recebimento, a título de empréstimos realizados pelo Sócio Euler Martins Costa, os seguintes valores:

(...)

Em face de tais alegações, a Impugnante solicitou a elaboração de um Laudo Técnico Contábil, para comprovar a origem de tais numerários.

Conforme se pode observar no aludido laudo, cuja via original segue em anexo (doc. 02), restou-se devidamente demonstrada a origem destes numerários. De acordo com os peritos, através da análise das Declarações de Imposto de Renda do Sócio citado pela fiscalização, foi constatado que o mesmo dispunha de recursos para realizar empréstimos à Impugnante, declarações estas cujas cópias instruem o referido laudo.

Além disso, foi identificado pelos peritos equívocos cometidos pelo fisco em seu relatório fiscal, visto que o Auditor Fiscal se contradiz acerca da identificação ou não dos credores dos empréstimos identificados na contabilidade da Impugnante. O fundamento da infração que acarretou o lançamento fiscal cinge-se na ausência de identificação dos credores do empréstimo, conforme se pode observar a seguir:

(...)

Conforme se pode observar no aludido laudo, cuja via original segue em anexo (doc. 02), restou-se devidamente demonstrada a origem destes numerários. De acordo com os peritos, através da análise das Declarações de Imposto de Renda do Sócio citado pela fiscalização, foi constatado que o mesmo dispunha de recursos para realizar empréstimos à Impugnante, declarações estas cujas cópias instruem o referido laudo.

Além disso, foi identificado pelos peritos equívocos cometidos pelo fisco em seu relatório fiscal, visto que o Auditor Fiscal se contradiz acerca da identificação ou não dos credores dos empréstimos identificados na contabilidade da Impugnante. O fundamento da infração que acarretou o lançamento fiscal cinge-se na ausência de identificação dos credores do empréstimo, conforme se pode observar a seguir:

(...)

Com efeito, malgrado o fisco afirme desconhecer a origem dos empréstimos, na própria planilha constante na fl. 05 do Termo de Verificação Fiscal, este descreve o nome do credor de tais empréstimos, o **Sócio Euler Martins Costa**.

Da mesma sorte, ficou devidamente comprovado, através do Laudo Pericial Contábil, que os recursos foram realmente disponibilizados pelo sócio Euler, fato este devidamente evidenciado pelas Declarações de Imposto de Renda deste, bem como nos livros contábeis da Impugnante, cujas cópias também instruem o laudo pericial.

Mesmo se o fisco tivesse comprovado que os empréstimos não teriam sido realizados pelo sócio da Impugnante, o Sr. Auditor Fiscal apurou os valores sem nenhuma técnica de avaliação.

Observa-se no Laudo Pericial Contábil que, com base nos livros contábeis da Impugnante e Declaração de Imposto de Renda do sócio, o valor da suposta omissão de receitas, caso constatada, deveria corresponder ao maior saldo do período analisado, conforme se pode observar na planilha a seguir:

CONTA CORRENTE - EMPRÉSTIMOS DO SÓCIO							
DATA	DESCRIÇÃO	VALOR R\$	D/C	DATA	VALOR R\$	SALDO R\$	D/C
02/01/2008	VLR REC. OBTENÇÃO DE EMPRÉSTIMO A/DATA CF RECEB	1.051.000,00	€	17/03/2009	1.225.000,00	1.225.000,00	€
02/01/2008	VLR CH. EMIT. CONF. EXTRATO	1.225.000,00	€	17/03/2009	1.297.000,00	1.297.000,00	€
31/03/2008	VLR REC. EMPRÉSTIMO OBTIDO A/DATA CF RECEB	1.297.000,00	€	02/04/2009	1.617.000,00	1.617.000,00	€
02/04/2008	VLR REC. EM EMPRÉSTIMO CF RECEB	1.617.000,00	€	02/04/2009	2.017.000,00	2.017.000,00	€
31/12/2008	VALOR PAGO EMPRÉSTIMOS DIVERSOS	2.017.000,00	€	02/01/2009	1.501.000,00	1.501.000,00	€
02/01/2009	VLR RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIOS	1.051.000,00	€	16/02/2009	1.501.000,00	1.501.000,00	€
30/01/2009	PAGO EMPRÉSTIMO SÓCIOS	1.501.000,00	€	27/02/2009	1.051.000,00	1.051.000,00	€
16/02/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.051.000,00	€	01/03/2009	1.051.000,00	1.051.000,00	€
27/02/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.151.000,00	€	30/03/2009	1.371.000,00	1.371.000,00	€
01/03/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.051.000,00	€	06/04/2009	1.051.000,00	1.051.000,00	€
30/03/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.371.000,00	€	30/04/2009	1.511.000,00	1.511.000,00	€
06/04/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.051.000,00	€	03/05/2009	1.301.000,00	1.301.000,00	€
30/04/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.511.000,00	€	06/05/2009	1.051.000,00	1.051.000,00	€
03/05/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.051.000,00	€	03/06/2009	1.701.000,00	1.701.000,00	€
06/05/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	1.301.000,00	€	02/07/2009	2.201.000,00	2.201.000,00	€
03/06/2009	EMPRÉSTIMOS DE SÓCIO CONF. RECEB SR. EULER MARTINS	1.051.000,00	€	22/07/2009	2.951.000,00	2.951.000,00	€
02/07/2009	EMPRÉSTIMO DE SÓCIO CONF. RECEB SR. EULER MARTINS	1.701.000,00	€	13/07/2009	2.201.000,00	2.201.000,00	€
22/07/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.201.000,00	€	07/08/2009	2.321.000,00	2.321.000,00	€
13/07/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.951.000,00	€	17/09/2009	2.201.000,00	2.201.000,00	€
07/08/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.201.000,00	€	27/10/2009	2.251.000,00	2.251.000,00	€
17/09/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.321.000,00	€	31/10/2009	2.201.000,00	2.201.000,00	€
27/10/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.201.000,00	€	03/11/2009	2.201.000,00	2.201.000,00	€
31/10/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.251.000,00	€	03/11/2009	2.001.000,00	2.001.000,00	€
03/11/2009	RECEBIMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.201.000,00	€	30/11/2009	2.201.000,00	2.201.000,00	€
03/11/2009	PAGAMENTO EMPRÉSTIMO SÓCIO	2.001.000,00	€				

Pág. 12 do Laudo Pericial Contábil.

A planilha acima demonstra cabalmente que, caso a fiscalização procedesse a apuração da omissão de receitas observando a evolução dos saldos, o valor da omissão de receitas seria totalmente diverso daquele apontado pelo fisco. De acordo com o Laudo Pericial Contábil, o valor da suposta omissão deveria corresponder ao maior saldo encontrado, no montante de R\$3.001.000,00 em 03/11/2009. Entretanto, considerando o saldo de abertura em 02/01/2008 no valor de R\$1.051.000,00, faz-se necessário deduzir este montante, totalizando, assim, o montante de R\$1.950.000,00, e não o valor de R\$5.416.000,00, como faz crer o Fisco.

Ressalta os peritos que no próprio auto de infração, em relação a infração "SALDO CREDOR DE CAIXA", o procedimento técnico acima exposto, de se considerar apenas o maior valor de saldo, é observado quanto às múltiplas ocorrências de saldo credor detectadas, confirmando ser esta a metodologia correta a ser aplicada na apuração destes valores.

Acrescenta ainda os peritos que, quando é pago um empréstimo e fornecido outro, a origem deste está no pagamento realizado, pelo que falece a infração neste particular. Daí a lógica de se considerar como omissão de receitas o maior valor de saldo da conta empréstimos disponibilizados pelo sócio, caso fosse efetivamente comprovada esta omissão de receita, o que de fato, não ocorreu.

No que diz respeito ao saldo inicial da conta de empréstimos em janeiro de 2008, no valor de R\$1.051.000,00, foi certificado pelos peritos a comprovação da origem destes recursos, tendo em vista que as Declarações de Imposto de Renda do sócio, de períodos já homologados pelo fisco, consta a existência de saldos superiores a este, desde a Declaração de Imposto de Renda do ano de 2005.

Em que pese o equívoco cometido pelo Fisco ao apurar a suposta omissão, ficou demonstrado que o saldo de R\$3.001.000,00, foi alcançado devido a um empréstimo de R\$ 800.000,00 concedido pelo sócio no dia 03/11/2009 com pagamento pela empresa no dia 30/11/2009, ou seja, na mesma competência mensal. Assim, além de não haver omissão de receitas pelo fato das origens dos recursos estarem comprovadas, no caso dos R\$ 800.000,00 temos que, para fins tributários, não pode ser considerado como omissão, visto que a entrega e devolução dos recursos se deu no mesmo mês. Desta forma, qual seria a base tributável desta operação que deixou de constituir base de cálculo de qualquer imposto considerado no auto de infração? O contribuinte recebe recursos do sócio e devolve antes do encerramento do mês, que constituiria a base tributável.

Excluído os R\$ 800.000,00 da apuração, o maior saldo encontrado passa a ser de R\$ 2.321.000,00 em setembro/2009. Entretanto, ao analisar os lançamentos, constatou-se que em setembro e outubro também ocorreram empréstimos e pagamentos correspondentes ao mesmo mês, rechaçando qualquer possibilidade de considerarmos os saldos destes meses como omissão de receita. Para concluir a análise,

apresenta então os peritos a Declaração de Imposto de Renda do sócio, cujo saldo de empréstimo realizado à Impetrante totaliza o montante de R\$2.201.000,00 (pág. 13 do Laudo Pericial Contábil).

Desta forma, conclui os peritos, na elaboração do Laudo Pericial Contábil, que a origem dos recursos na conta empréstimos, no período fiscalizado, foi devidamente comprovado pela Impugnante através das Declarações de Imposto de Renda do sócio Euler, declarações estas idôneas, contudo desconsideradas pelo Fisco.

Com relação à entrega efetiva dos recursos supridos, foi devidamente identificado no livro razão da Impugnante a disponibilização de recursos em dinheiro, que não foram movimentados através de conta bancária.

Deve-se frisar que, no ramo de atividade do contribuinte, é comum se efetuar transações em dinheiro, visto que aproximadamente 60% do faturamento das suas lojas se dá em espécie. Tais informações foram devidamente apuradas pelos peritos que identificaram lojas da Impugnante cujo faturamento gira em torno de R\$120 milhões/ano, o que leva a concluir que aproximadamente R\$70 milhões anuais são recebidos em espécie, ou R\$5,8 milhões por mês.

Com base nestes dados, não sobejam dúvidas de que grandes quantidades de recursos financeiros em espécie ficam disponíveis no cofre da tesouraria da Impugnante e, como o sócio exerce suas atividades profissionais na própria empresa, ele também pode guardar seus recursos em cofre próprio no seu escritório, ou até mesmo custodiados no cofre da empresa.

Nesse sentido, os próprios peritos afirmam que o importante, para atender os requisitos da fiscalização, é verificar os registros destas transações, o que se dá na contabilidade da Impugnante e nas declarações de imposto de renda do sócio. Questionar estes registros demanda fundamentos contábeis sólidos, o que não foi realizado pela fiscalização, pelo que ela não pode simplesmente se basear em opiniões e suposições como ficou evidenciado no relatório fiscal.

A ausência de transações bancárias não pode, unicamente, ser fundamento para se aplicar R\$27 milhões de lançamento fiscal. Se a Impugnante dispõe de procedimentos de segurança para

movimentar e guardar recursos financeiros, sejam estes até mesmo dos sócios, e também pela própria necessidade do negócio, não há dispositivo legal que a impeça de fazê-lo.

Como se pode observar, Emérito Julgador, as conclusões em que chegaram os especialistas, após analisarem toda a documentação apresentada pela Impugnante ao fisco, bem como do Auto de Infração lavrado pelo Auditor Fiscal, somente vem a corroborar com os argumentos de defesa já exaustivamente expostos pela impugnante alhures.

Desta forma, esclarecida e comprovada a origem e a efetiva entrega dos recursos contabilizados a título de empréstimos pelo sócio Euler Martins Costa, para fins de suprimento de caixa da empresa, deve ser o referido lançamento julgado improcedente, bem como as respectivas penalidades aplicadas em face de tal autuação.

2.2.2. – DA ALEGADA OMISSÃO DE RECEITAS – SALDO CREDOR DE CAIXA

Alega o Fisco ter a Impugnante deixada de comprovar, por meio de documentos hábeis e idôneos, empréstimos tomados de terceiros, provocando saldo credor de caixa, justificando a tributação como omissão de receitas, empréstimos estes descritos nas planilhas abaixo colacionadas:

ADIANTAMENTO DE CLIENTES – 2008		
20.333 - Macovil Comercial Ltda - Conta 1.1.02.01.0002		
Data	Valor	Razão (Fls)
02/01/2008	370.000,00	368
02/08/2008	630.000,00	361
TOTAL	1.000.000,00	
20.335 - Vilaça Comercial Ltda - Conta 1.1.02.01.0003		
Data	Valor	Razão (Fls)
11/02/2008	140.000,00	368
02/10/2008	190.000,00	356
02/11/2008	210.000,00	356
TOTAL	540.000,00	

Pág. 7 do Termo de Verificação Fiscal.

SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS - TERCEIROS – 2008				
Declaração Comercial Ltda				
25.323.868/0001-31				
Conta: 2.2.06.01.0001 - Decon Consultoria				
Saldo Inicial				
Data	Cód. Conta	Conta	D/C	Valor
31/12/2009	1.1.01.01.0001	Caixa	D	113.020,52
31/12/2009	2.2.06.01.0001	Decon Consultoria	C	113.020,52

Pág. 7 do Termo de Verificação Fiscal.

Com efeito, no próprio Termo de Verificação Fiscal (fl.03), o Auditor Fiscal declara ter a Impugnante, em cumprimento à intimação nº. 229/2011, através da qual solicitou, dentre outras coisas, a apresentação de documentação comprobatória dos lançamentos efetuados na conta contábil nº. 20031 – Adiantamento de Clientes, **ESCLARECIDO QUE A DOCUMENTAÇÃO QUE AMPARA OS LANÇAMENTOS NO ANO DE 2008 DA CONTA 20031 "ADIANTAMENTO DE CLIENTES" SÃO CONTRATOS DE MÚTUA FIRMADOS ENTRE AS EMPRESAS VILAÇA COMERCIAL LTDA. E MACOVIL COMERCIAL LTDA., EMPRESAS ESTAS PERTENCENTES AO GRUPO ECONÔMICO, CUJOS CONTRATOS SOCIAIS QUE COMPROVAM O FATO JÁ FORAM DEVIDAMENTE APRESENTADOS AO SR. AUDITOR FISCAL.**

Na análise efetuada pelos peritos (pág. 18 do Laudo Pericial Contábil), estes constataram a existência de operações de mútuo cujos contratos foram devidamente apresentados para a fiscalização, contratos estes entregues à fiscalização. Com efeito, estes identificaram um equívoco formal do contador da Impugnante, que contabilizou alguns empréstimos como adiantamento de clientes, muito embora a essência da operação, notadamente, foi de empréstimo. Fato é que tal equívoco não trouxe nenhum prejuízo ao Fisco, não devendo a Impugnante ser penalizada, até mesmo diante de tantos outros equívocos cometidos pelo Sr. Auditor Fiscal ao lavrar o presente Auto de Infração.

Com relação ao suprimento de numerário efetuado no ano de 2009, referente ao empréstimo efetuado pela Decon Consultoria Administração Empresarial e Participação Ltda., empresa também pertencente ao mesmo grupo econômico, descrito no segundo quadro acima exposto, ficou devidamente confirmado o lançamento da entrada do recurso na conta caixa e, em contrapartida, a assunção de obrigação registrada no passivo.

Deve-se frisar que, no caso da Decon, alega o Fisco que, ao solicitar a comprovação do suprimento de numerários através do Termo de Intimação 229/2011, a Impugnante teria respondido não ter identificado o lançamento contábil em sua escrituração. Com efeito, no referido Termo de Intimação Fiscal foi questionado o empréstimo indicando a data 29/12/2009 como efetiva data da operação, enquanto que a data correta, conforme própria planilha do Fisco, foi 31/12/2009. Daí a razão de não ter a Impugnante localizado esta operação em resposta ao referido termo de diligência, fato utilizado pelo fisco como justificativa para glosar a operação.

Todavia, mesmo mediante a apresentação da documentação comprobatória e das informações necessárias para justificarem os empréstimos realizados por terceiros, o Fisco mais uma vez interpretou ser esta documentação inidônea, autuando a Impugnante sob o argumento de ter esta omitido receitas com o intuito de sonegar imposto.

Assim como no que se refere aos empréstimos efetuados pelo sócio, tais fatos foram analisados pelos peritos, que chegaram à conclusão que esta apuração, além de ser ilegal, está com equívocos materiais e formais que contribuíram para majorar indevidamente o lançamento fiscal.

Como muito bem colocado pelos peritos, a operação de mútuo é um recurso muito utilizado no meio empresarial, mormente no que diz respeito às empresas coligadas. Este procedimento é utilizado para atender emergências no dia a dia das empresas quando os recursos contábeis financeiros são insuficientes para o pagamento de determinadas operações, como salários, fornecedores, etc.

Tal procedimento encontra previsão legal no capítulo VI, seção II do Código Civil Brasileiro (lei 10.506/2002), conforme se pode observar a seguir:

(...)

Como se pode observar, a lei não exige nenhuma formalidade especial para a realização de um contrato de mútuo, se tratando, pois, de contrato não solene. Para fazer prova de sua existência, basta se apresentar na forma escrita, conforme foi devidamente apresentado ao Fisco durante o procedimento de fiscalização.

O segundo requisito para a formação do mútuo, é a entrega efetiva do dinheiro objeto do empréstimo. Antes disso, inexistente contrato e, conseqüentemente, nenhuma obrigação se pode imputar às partes, mesmo que já firmado algum instrumento. Como se trata de contrato real, apenas a partir da entrega do dinheiro ao mutuário exsurge o vínculo.⁷

Com efeito, nos lançamentos contábeis no livro razão, devidamente apresentados pela Impugnante, estão devidamente registrados os lançamentos de débito e crédito, conforme se pode observar no Laudo Pericial em anexo (pág. 17/28).

Demonstrada a origem dos recursos através dos contratos de mútuos, celebrados entre as empresas do mesmo grupo empresarial, bem como a efetiva entrega do dinheiro, através da escrituração contábil da Impugnante, não há de se falar em "omissão de receitas por falta de comprovação, por meio de documentos hábeis e idôneos, de empréstimos tomados por terceiros", conforme alegado pelo Fisco para justificar seu ato administrativo de lançar tributo por suposta omissão de receita.

Mesmo que o contribuinte tivesse agido contra a lei, e o Auditor Fiscal tivesse motivação para autuar a Impugnante sob o

argumento de ter esta omitido receitas através do lançamento de valores na conta Adiantamento de Clientes, o que de fato não ocorreu, ficou comprovado, através da perícia realizada, que a recomposição da conta caixa efetuada pelo Fisco, nas planilhas de fl. 8 do Termo de Verificação Fiscal, está com equívocos que interferem diretamente na apuração fiscal dos saldos credores a serem lançados.

A título de exemplo, o perito utilizou as transações efetuadas com a empresa Vilaça Comercial Ltda., em que, no exercício de 2008, realizou as seguintes operações a débito de caixa:

Data	Valor	Razão (fls)
11/02/2008	140.000,00	368
02/10/2008	190.000,00	356
02/11/2008	210.000,00	356
TOTAL	540.000,00	

Pág. 11 do Laudo Pericial Contábil.

Foi constatado que, no livro razão, constam os lançamentos acima a débito de caixa, como consta também o lançamento a crédito, ocorrido no dia 31/12/2008, no valor de R\$140.000,00, ou seja, quitando integralmente a obrigação assumida no dia 11/02/2008.

Conclui a perícia que, caso fosse efetivamente comprovada a inexistência destas operações, a recomposição dos saldos teria de contemplar também este lançamento a crédito de caixa, o que interfere diretamente na apuração fiscal dos saldos credores de caixa ocorridos após este lançamento, ou seja, após o dia 31/12/2008.

Com efeito, após a referida data, o Fisco apresenta os seguintes saldos credores de caixa:

Data	SALDO CREDOR	SALDO CREDOR A LANÇAR
31/12/2008	1.508.255,76	191.080,41
31/01/2009	319.845,32	319.845,32
31/07/2009	4.018.570,99	3.698.725,67

Pág. 12 do Laudo Pericial Contábil.

Com base no quadro acima, pode-se constatar que o lançamento a crédito de R\$140.000,00 impacta diretamente no suposto saldo credor apurado no dia 31/12/2008, no qual está consignado o saldo credor de R\$191.080,43. Glosando o lançamento a crédito de R\$140.000,00 neste dia, o saldo credor a lançar reduz para R\$51.080,43, e não R\$191.080,43, conforme afirma o Fisco.

Com relação ao saldo credor do dia 01/07/2009, ficou constatado um lançamento atípico pela sua "grandiosidade", pois não guarda qualquer relação com as glosas efetuadas. Trata-se do saldo credor apurado em 01/07/2009, no montante de R\$4.018.570,99, conforme se pode observar na pág. 08 do Termo de Verificação Fiscal e pág. 21 do Laudo Pericial Contábil.

Indagam os peritos como as glosas efetuadas pelo Fisco poderiam ter acarretado um saldo credor de R\$4.018.570,99, sendo que as soma das glosas efetuadas totalizam o montante de R\$1.653.020,52, sendo R\$1.000.000,00 de transações com a Macovil, R\$540.000,00 com a Vilaça e R\$113.020,52 com a Decon, conforme planilha apresentada pelo fisco na pág. 07 do Termo de Verificação Fiscal e pelos peritos na pág. 22 do Laudo Pericial Contábil.

Ao investigar o ocorrido, os peritos concluíram ter o fisco cometido um equívoco na interpretação de sua própria apuração, pois o saldo credor de R\$4.018.570,99 NÃO REPRESENTA O SALDO FINAL DO DIA 01/07/2009, E SIM O SALDO INTERMEDIÁRIO DESTA DIA. SEGUNDO OS PERITOS, O FISCO ESTÁ APURANDO SALDO CREDOR NO "MEIO" DO DIA, ANTES DO PROCESSAMENTO DE TODA A MOVIMENTAÇÃO CONTÁBIL, conforme devidamente comprovado na pág. 23 do Laudo Pericial.

O equívoco cometido pelo Fisco majorou substancialmente o lançamento fiscal, pois estabelece uma base tributável de mais de 4 milhões, acrescida de multas e juros. Com efeito, não há qualquer justificativa ou fundamento para a apuração de saldos credores de caixa sem o processamento de todas as movimentações do dia.

Os peritos iniciaram a análise dos caixa credores a partir do dia em que ocorreu o lançamento deste montante, em decorrência da discrepância deste valor em relação as glonas efetuadas. Com efeito, o mesmo equívoco foi verificado no dia 02/01/2009, conforme se pode observar no Laudo Pericial.

Por todo o exposto, é patente a regularidade das operações de empréstimos obtidos pela Impugnante, POR EMPRESAS DO MESMO GRUPO, COM A DEVIDA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA E COM A EFETIVA COMPROVAÇÃO DA ENTREGA DOS BENS.

Ora Ilmo. Julgador, conforme já foi exaustivamente demonstrado, DECISÃO COMERCIAL, MACOVIL COMERCIAL, VILAÇA COMERCIAL E DECON CONSULTORIA, SÃO TODAS EMPRESAS PERTENCENTES A UMA ÚNICA FAMÍLIA, CUJO SÓCIO MAJORITÁRIO É O PATRIARCA EULER MARTINS COSTA. Este possui um escritório central de onde administra todas as empresas, onde concentra todo o dinheiro e de onde realiza as transações. Desta forma, qual outra comprovação deveria a Impugnante apresentar para provar a circulação do dinheiro, sendo que este está todo concentrado no mesmo local? Indaga-se.

Exigir que todas as operações realizadas pela Impugnante tenha lastro em extratos bancários, além de não ter nenhuma lógica, fere de morte todos os princípios constitucionais já expostos alhures, sendo um ato administrativo absurdamente ilegal e que deve ser rechaçado por V.S.a.

DESTA FORMA, FAZ-SE NECESSÁRIO QUE O LANÇAMENTO EFETUADO PELO AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL EM CONTAGEM/MG, SOB A ALEGAÇÃO DE TER A IMPUGNANTE OMITIDO RECEITAS POR MEIO DE SIMULAÇÃO DE EMPRÉSTIMOS TOMADOS POR TERCEIROS, SEJA JULGADO IMPROCEDENTE, COM A DEVIDA ANULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, BEM COMO DAS PENALIDADES APLICADAS CONTRA A IMPUGNANTE EM RAZÃO DO MESMO, PERMISSA VENIA.

2.2.3. – DA ALEGADA APROPRIAÇÃO INDEVIDA DE CUSTOS

De todas as presunções e conclusões a que se chegou o Fisco ao lavrar o presente Auto de Infração, ora guerreado, esta é a mais temerária. A grosso modo, acusa o Auditor Fiscal de ter a Impugnante adquirido, junto a uma série de fornecedores, notas fiscais com o único objetivo de majorar o custo da Impugnante, com o intuito de pagar menos tributos e contribuições incidentes sobre o faturamento.

Ora Imo. Julgador, malgrado o Auditor Fiscal não tenha exposto no relato dos fatos constante no Termo de Verificação Fiscal, este declara, já na fundamentação da autuação por suposta apropriação indevida de custos, ter a Impugnante apresentado diversas Notas Fiscais de aquisição de produtos junto aos fornecedores elencados pelo mesmo, quais sejam:

CONTAS FORNECEDORES 2008	
Conta Contábil	Fornecedor
90.156	Bunge Alimentos S/A
90.185	Coramuru Alimentos Ltda
90.224	Distribuidora Supergiro Ltda
90.805	Vilaça Comercial Ltda
91.689	Macovil Comercial
91.224	Diretas Gerais Distribuidora de Alimentos
92.127	Distribuidora de Cereais Damasceno Ltda
96.609	Atacadão Centro Sul de Cereais Ltda

CONTAS FORNECEDORES 2009	
Conta Contábil	Fornecedor
2.1.01.01.0156	Bunge Alimentos S/A
2.1.01.01.0378	Serika Boazinha Ind. Com. Exp. E Imp. Ltda.
2.1.01.01.0821	Vilaça Comercial Ltda
2.1.01.01.0732	Quírico Amparo Ltda
2.1.01.01.1350	DMA Distribuidora S/A
2.1.01.01.9089	Macovil Comercial Ltda
2.1.01.01.9985	Sudoeste Atacadista Ltda.
2.1.01.01.9995	Comércio de Alimentos Fontes Grande Ltda

Em que pese toda a documentação apresentada, demonstrando a idoneidade das operações comerciais, o fisco mais uma vez autuou a Impugnante, classificando-as da seguinte forma:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 10/03/2015 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 11/03/2015

por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 10/03/2015 por ANTONIO BEZERRA NETO

Impresso em 24/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...)

Com base nestas conclusões, o Fisco então glosa os supostos custos indevidamente escriturados, conforme planilhas apresentadas na pág. 16 do Termo de Verificação Fiscal, cuja reprodução segue abaixo:

(...)

Apurado estes valores, o fisco então recalcula todos os tributos e contribuições incidentes sobre o resultado do período, desconsiderando os custos supramencionados, acrescido de multa e penalidades que entende serem devidas.

Com efeito, em perícia realizada pelos especialistas no assunto, foram analisadas as transações efetuadas com cada fornecedor indicado pelo fisco, comprovando, a efetiva existência e regularidade das operações, bem como a improcedência das glosas efetuadas pelo Sr. Auditor Fiscal.

Transcrevendo o teor do Laudo Pericial (pág. 31 em diante), passa-se, primeiramente, a pontuar o que vem a ser uma transação comercial, conforme exposto a seguir:

(...)

Para comprovar as conclusões alcançadas pelos Peritos e, partindo do princípio que o Fisco baseou a maior parte de suas conclusões com base em suposta inidoneidade das transações comerciais dos pagamentos realizados em dinheiro, a metodologia utilizada para contrapor estes argumentos foram fundamentadas em:

- 1) Comprovação da movimentação dos estoques físicos através de fichas de estoque fornecidas pelo contribuinte fiscalizado e;
- 2) Verificação da existência de impedimento legal sobre a realização de transações em numerário expressivo, como citado pelo Fisco, nas págs. 09 e 12 do Termo de Verificação Fiscal.

Com relação ao item 2, malgrado já tenha a Impugnante demonstrado exaustivamente a ilegalidade do ato praticado pelo Fisco, ao desconsiderar de plano qualquer transação comercial cujo pagamento não tenha se dado por meio de transação bancária, ferindo frontalmente os princípios da legalidade e da ampla defesa, bem como a

ausência da motivação, requisito primordial de validade do ato administrativo, os peritos chegaram à seguinte conclusão:

"De antemão, afirmo que não se pode questionar pagamentos em dinheiro com base em opiniões sobre os riscos atuais de segurança pública. Ora, como já destacado no capítulo que aborda as transações com o sócio Euler, o contribuinte fiscalizado, pela natureza do seu ramo de atividade, transaciona grandes quantias em dinheiro, o que o leva a tomar as medidas cabíveis de segurança. Aliás, como as lojas do contribuinte possuem tesourarias com cofres, nada impede a guarda de vultuosos recursos, inclusive a custódia destes para outras empresas do mesmo grupo". (pág. 33 do Laudo Pericial Contábil).

Ressalta-se que as transações mais significantes apontadas pelo Fisco foram realizadas entre as empresas Macovil Comercial e Vilaça Comercial. Nesse sentido, não é demais repisar serem estas empresas do mesmo grupo empresarial, coligadas da Impugnante, cujo sócio majoritário é o Sr. Euler Martins Costa, conforme se pode observar nas cópias dos contratos sociais apresentadas, cujos quadros societários são os seguintes:

MACOVIL COMERCIAL LTDA.

QUOTISTA	QUOTAS
EULER MARTINS COSTA (sócio administrador)	99%
EULER MARTINS COSTA JÚNIOR	1%

VILAÇA COMERCIAL LTDA.

QUOTISTA	QUOTAS
DECON Consultoria Rep. Legal : Euler Martins Costa	99%
EULER MARTINS COSTA JÚNIOR	1%

Já a Decon Consultoria Administração Empresarial e Participações Ltda., sócia majoritária da Vilaça Comercial, possui a seguinte composição societária:

DECON CONSULTORIA LTDA.

QUOTISTA	QUOTAS
EULER MARTINS COSTA (sócio administrador)	25%
NEIVA RODRIGUES VILAÇA COSTA (esposa de Euler Martins Costa)	25%
Anderson Vilaça Costa (filho de Euler Martins Costa)	12,5%
Valéria Vilaça Costa Box (filha de Euler Martins Costa)	12,5%
Leonardo Vilaça Costa (filho de Euler Martins Costa)	12,5%
Euler Martins Costa Júnior (filho de Euler Martins Costa)	12,5%

Como se pode observar no Termo de Verificação Fiscal (pág.12), o Fisco autua a Impugnante sob o argumento de que as transações efetuadas com as coligadas, Macovil e Vilaça, terem sido realizadas com pagamento à vista de valores expressivos, fato este inconcebível nos dias atuais.

Ora Ilmo Julgador, não há de se levantar qualquer suspeita acerca das transações realizadas à vista cujo pagamento se deu em espécie, sobre o argumento da existência de risco de se transportar tamanhas quantidades de dinheiro, sendo que todo o capital se encontra concentrado nas mãos de uma única família, para não se dizer de uma única pessoa, que concentra a administração de seus negócios em seu escritório central.

No que diz respeito às movimentações de estoque, os peritos demonstraram cabalmente a efetiva realização das transações, visto que a Impugnante não só deu entrada dos produtos em seu estoque, como também vendeu estes produtos, oferecendo as receitas daí advindas para tributação, tributos estes já devidamente recolhidos, conforme se pode observar no Laudo Pericial Contábil em anexo (pág. 34 e seguintes), cuja síntese segue abaixo:

a) SELETA E BOAZINHA IND. COM. EXP. E IMP. LTDA.⁸

Na pág. 10 do Termo de Verificação Fiscal, o Auditor Fiscal afirma categoricamente ter a Impugnante comprovado as transações com Notas Fiscais e pagamentos efetuados através de instituições financeiras.

Com efeito, na página seguinte (pág. 11), o Fisco inclui as operações com esta empresa na base tributável do lançamento fiscal, considerando 100% das transações ocorridas com esta empresa no ano de 2009, demonstrando, mais uma vez, a fragilidade do Auto de Infração ora impugnado.

b) DISTRIBUIDORA SUPERGIRO LTDA.⁹

De acordo com a fl. 11 do Termo de Verificação Fiscal, o Fisco considera parcialmente as transações efetuadas com a fornecedora Distribuidora Supergiro, desconsiderando, no entanto, duas notas fiscais por não ter sido apresentado qualquer documento financeiro que comprovasse o pagamento das mesmas, quais sejam:

Dt. Emissão	Nº	Valor
28/01/2008	588240	23.400,00
29/02/2008	594383	139.000,00
TOTAL		162.400,00

Todavia, através da análise da documentação pelos peritos, foi identificado comprovante de pagamento da Nota Fiscal 588240, juntamente com o documento fiscal. Mencionado pagamento se deu através do banco Satra, cujo boleto se encontra devidamente autenticado, comprovando o pagamento do mesmo perante a instituição financeira (vide fl.36/37 do Laudo Pericial e cópia dos documentos que o instruem).

No que diz respeito à segunda nota fiscal (NF 594383), aduz o fisco não ter a empresa fornecedora cumprido a exigência legal de destacar o canhoto que comprova a entrega da mercadoria para anexá-lo ao talonário de notas fiscais emitidas.

Contudo, ressaltam os peritos que a ausência de destaque do canhoto da Nota Fiscal não pode ser considerada como fundamento das glosas, visto que **pode se tratar de mera falha administrativa**. Indaga ainda os peritos de quem seria a obrigação pelo destaque do canhoto da nota fiscal, sendo que o próprio fisco responde a esta pergunta na folha 11 do Termo de Verificação Fiscal:

"... a **empresa fornecedora** não cumpriu a exigência legal de destacar o canhoto que comprova a entrega da mercadoria para anexá-lo ao talonário de notas fiscais emitidas".

Desta forma, afirmam os peritos, com sobriedade, não considerar tecnicamente comprovada uma operação inidônea pela simples ausência de destaque do canhoto da Nota Fiscal pelo fornecedor. Assim, devido ao comprovante de pagamento apresentado em relação a NF 588240 e também pela ausência de fundamentos técnicos para glosa da NF 594383, não há de se falar em glosa dos custos referentes ao fornecedor **"DISTRIBUIDORA SUPERGIRO LTDA"**.

c) VILAÇA COMERCIAL LTDA.¹⁰

Conforme já mencionado anteriormente, o Fisco glosa valores destes fornecedores alegando a inidoneidade das transações comerciais nos pagamentos realizados em dinheiro.

Desta forma, apura os peritos ter o Fisco considerado dois fatos: O primeiro de se tratar de transação com empresa coligada, e a segunda de serem os valores "expressivos" pagos à vista, não havendo qualquer análise contábil da transação comercial entre as empresas. A constatação de inidoneidade é dada apenas por ter sido a transação realizada entre empresas do mesmo grupo e o pagamento ter sido realizado em espécie.

Com efeito, através da análise do Laudo Pericial ficou evidente demonstrada a idoneidade das transações entre as empresas, que, por amostragem, demonstrou a movimentação contábil promovida pela Impugnante, operação esta envolvendo a nota fiscal nº. 168133.

De acordo com a perícia, referida operação envolvendo a nota fiscal de aquisição acima descrita foi devidamente registrada na contabilidade (conta 2.1.01.01.0821 - Vilaça Comercial Ltda e LRE nº.18, Folha 107), e no controle de estoque da Impugnante, conforme se pode observar nas imagens dos registros constantes na pág. 38/39 do Laudo Pericial, bem como na documentação já devidamente acostada neste PTA.

Malgrado tenha a Impugnante realizado os lançamentos previstos na legislação, tal fato não é reconhecido pelo Auditor Fiscal, que procede com a glosa dos valores.

Posto isso, passa então os peritos a demonstrar, através do controle de estoque, as entradas e saídas dos produtos listados na Nota Fiscal glosada pela fiscalização, provando a entrada e a saída destes produtos, conforme se pode observar nas telas apresentadas nas págs. 40/42 do Laudo Pericial Contábil.

DESTACA ENTÃO OS PERITOS, TER A IMPUGNANTE APRESENTADO O "REGISTRO DE CONTROLES DE ESTOQUES" QUE COMPROVAM A MOVIMENTAÇÃO DAS MERCADORIAS CONSIGNADAS NAS NOTAS FISCAIS CUJAS TRANSAÇÕES FORAM CLASSIFICADAS COMO INIDÔNEAS PELO FISCO. AFIRMA ENTÃO OS PERITOS QUE, SE A IMPUGNANTE COMPROVA A MOVIMENTAÇÃO DO ESTOQUE, DETALHANDO AS SAÍDAS CORRESPONDENTES AS ENTRADAS QUE FORAM GLOSADAS, TEM-SE QUE FOI OFERECIDO A TRIBUTAÇÃO RECEITAS DECORRENTES DE NOTAS FISCAIS CUJAS OPERAÇÕES, PELA INTERPRETAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO, NÃO EXISTIRAM.

Desta forma, afirmam os peritos ser o controle de estoque prova irrefutável da existência das transações comerciais com o fornecedor em tela, que foram indevidamente glosadas pelo fisco, pois, caso contrário, o fisco não deveria proceder somente com a glosa das entradas, como também das saídas demonstradas nos controles de estoques, saídas estas QUE, INCLUSIVE, FORAM OFERECIDAS À TRIBUTAÇÃO.

Ora Ilmo. Julgador, como muito bem argüido pelos peritos, se a Impugnante ofereceu à tributação as saídas das mercadorias consignadas nas Notas Fiscais glosadas, o resultado da fiscalização em

relação à infração estudada no presente capítulo não seria de créditos tributários favoráveis ao contribuinte? Indaga-se.

Conclui-se, pois, que o controle de estoque, o registro de entradas e saídas e o pagamento, ainda que em espécie, provam a transação comercial entre a Impugnante e o fornecedor que, ressalta-se mais uma vez, é empresa pertencente ao mesmo grupo econômico da Impugnante, afastando definitivamente a alegação do fisco de apropriação indevida de custos.

Por todo o exposto, é patente o abuso de poder cometido pelo Fisco ao presumir que a Impugnante, bem como seus fornecedores, praticaram crime de fraude contra o erário, ao Autuar a empresa sob o argumento de ter esta obtido documentação fiscal inidônea e manipulado sua escrituração contábil, por julgar ser inapropriado o pagamento realizado em espécie, em razão dos valores envolvidos, sem nenhum supedâneo legal que ampare o ato administrativo praticado.

d) MACOVIL COMERCIAL LTDA.¹¹

Semelhante ao caso narrado acima, no que se refere ao fornecedor Vilaça Comercial Ltda., o Fisco glosa valores dos custos de aquisição dos produtos deste fornecedor, por terem sido estas aquisições quitadas em espécie. Mais uma vez, o Auditor Fiscal baseia a maior parte de suas conclusões sobre a inidoneidade das transações comerciais nos pagamentos realizados em dinheiro, o que não é, frise-se, prova de inidoneidade, mormente por se tratar de empresa do mesmo grupo econômico, conforme já demonstrado alhures.

Igualmente, alega o fisco não ter o fornecedor destacado o canhoto de entrega das mercadorias, não tendo sido citado o transportador, que poderia ser uma forma de comprovar a realização das transações comerciais.

Para demonstrar a idoneidade da operação, os peritos então selecionam a operação realizada por meio da mesma nota fiscal utilizada pelo fisco como amostragem (NF nº. 9587).

Foi constatado que, no dia 27/01/2009, a Impugnante adquiriu do fornecedor diversos produtos através da NF 9587, no valor total de R\$64.124,91, operação esta registrada na contabilidade (conta 2.1.01.01.2682 - Macovil Comercial Ltda, e LRE nº 18, Folha 27) e nos controles de estoque da empresa, conforme se pode observar nas telas colacionadas no Laudo Pericial Contábil (págs. 44/45) e na documentação que o instrui.

Com o intuito de demonstrar a efetiva entrega das mercadorias transacionadas entre a Impugnante e o fornecedor Macovil Comercial Ltda., apresenta os perfis, através das imagens do "Registro de Controle da Produção e do Estoque" disponibilizados pela Impugnante (págs. 46/48 do Laudo Pericial), usando como amostra a NF 9587 analisada e glosada pelo fisco, evidenciando que a entrega das mercadorias de fato ocorreram, demonstrando a idoneidade das transações.

Assim como nas operações realizadas com a Vilaça Comercial Ltda., temos que as saídas que correspondem às entradas glosadas, foram devidamente oferecidas à tributação. Desta forma, não sobejam dúvidas, pois, que o controle de estoque é prova inequívoca da existência das transações comerciais com o fornecedor em tela, indevidamente glosadas pelo fisco.

Caso contrário, o fisco não deveria proceder somente com a glosa das entradas, mas também das saídas demonstradas nos controles de estoques. Neste caso, considerando que as saídas das mercadorias nas notas fiscais glosadas foram tributadas, o resultado da fiscalização em relação à infração seria de apuração de crédito tributário favorável à Impugnante, fato este que não ocorreu.

Conclui-se, mais uma vez, que o controle de estoque, o registro de entradas e saídas e o pagamento, ainda que em espécie, provam a transação comercial entre a Impugnante e o fornecedor que, ressalta-se mais uma vez, é também empresa pertencente ao mesmo grupo econômico da Impugnante, afastando definitivamente a alegação do fisco de apropriação indevida de custos.

Por todo o exposto, está claro como a luz do sol a ilegalidade do ato administrativo praticado pelo Fisco ao presumir que a Impugnante, bem como seus fornecedores, praticaram crime de fraude contra o erário,

ao auferir a empresa sob o argumento de ter obtido documentação fiscal inidônea e manipulado sua escrituração contábil, por julgar, mais uma vez, ser inapropriado o pagamento realizado em espécie, em razão dos valores envolvidos, sem nenhum embasamento jurídico que ampare o ato praticado.

e) COMÉRCIO DE ALIMENTOS FONTE GRANDE LTDA.¹²

O fisco se restringe em alegar, sem maiores detalhes, não ter a Impugnante apresentado documentos comprobatórios das transações comerciais com o fornecedor acima, motivos suficientes para justificar a glosa dos custos de todas as operações realizadas no período fiscalizado.

Com efeito, foi identificado pelos peritos, através da análise da contabilização dos valores referentes à Nota Fiscal 1033, no valor de R\$71.794,50, tratar-se de caso análogo aos estudados anteriormente, se diferenciando apenas pela não manifestação do fisco quanto aos aspectos que estão estruturadas as glosas dos custos das transações que envolveram a Impugnante e o referido fornecedor.

Desta forma, através da análise do Livro Razão, do Livro de Registro de Entradas e do Registro de Controle de Produção e do Estoque, cujas telas foram colocadas ao laudo (pág. 50/51), ficou devidamente comprovada a movimentação das mercadorias consignadas nas notas fiscais cujas transações foram classificadas como inidôneas pelo fisco.

Assim como nos casos anteriores, ficou demonstrada a movimentação do estoque detalhando as saídas que correspondem às entradas glosadas pelo fisco, saídas estas oferecidas à tributação. Nesse sentido, o próprio controle de estoque é prova inequívoca da existência das transações comerciais realizadas com o referido fornecedor. Entendimento diverso levaria a fiscalização a um resultado de apuração de crédito tributário em favor da Impugnante, em face da tributação da saída destas mercadorias.

f) SUDOESTE COMERCIAL ATACADISTA LTDA.¹³

Aduz o Fisco ter a Impugnante comprovado a existência das operações com o referido fornecedor através da apresentação de Notas Fiscais e duplicatas contra apresentação, ou seja, com vencimento à vista.

Alega então o Auditor Fiscal que as duplicatas apresentadas são de valores superiores a R\$20.000,00 (vinte mil reais), existindo ainda duplicata de valor superior a R\$50.000,00 (cinquenta mil reais).

Assim, conclui o Fisco ser estas operações à vista inviáveis, por diversos aspectos já tratados no Termo de Verificação Fiscal, ou seja, em razão dos valores envolvidos, da distância física entre os estabelecimentos e da possibilidade de assaltos, furtos, roubos e perdas de ativos da Impugnante.

Desta forma, com base em suas crenças pessoais, e sem qualquer respaldo legal que motive seu ato administrativo, julga toda a documentação apresentada como inidônea, taxa a Impugnante e o fornecedor de criminosos, e glosa os custos de todas as operações realizadas com o referido fornecedor no período fiscalizado.

Assim como a Impugnante, os peritos desconhecem a existência de algum impedimento legal que vede a realização de pagamentos em espécie, bem como de alguma norma que estipule limites para as transações comerciais entre fornecedores e clientes, ou mesmo que obrigue a Impugnante a realizar todos os pagamentos de seus fornecedores exclusivamente através de agentes financeiros.

Desta forma, diante de um documento fiscal devidamente expedido, cujo lançamento contábil se deu adequadamente e identificada a movimentação do estoque destas mercadorias, não há de se questionar a idoneidade destes documentos e da operação.

Destarte, demonstram mais uma vez os peritos, através da análise da Nota Fiscal 912, a regularidade da transação, conforme se pode observar nos quadros apresentados nas páginas 53/54 do Laudo

Pericial Contábil. De acordo com referido laudo, a operação foi devidamente registrada no Livro Razão, no Livro de Registro de Entradas e Registro de Controle da Produção e do Estoque.

Identifica então os peritos, mais uma vez, o repetido equívoco cometido pelo Fisco, no que tange às glosas dos custos referentes ao referido fornecedor. A comprovação da movimentação das mercadorias consignadas nas Notas Fiscais, cujas transações foram classificadas como inidôneas, se dá através do Registro de Controle de Estoques da empresa, e se estende às saídas correspondentes às entradas glosadas, SAÍDAS ESTAS OFERECIDAS À TRIBUTAÇÃO.

Questiona-se então, mais uma vez ao Fisco, se estas saídas devidamente tributadas, cujo custo da entrada tenha sido glosado pelo Auditor, não gerariam crédito tributário em favor da Impetrante.

Por todo o exposto, e com base nos procedimentos de contabilização da operação, no controle de estoque, registro de entradas e saídas e o pagamento, ainda que em moeda corrente, conclui os peritos estar devidamente comprovada a transação comercial realizada entre a Impetrante e o referido fornecedor, afastando-se definitivamente a alegação do Fisco de ter a Impugnante se aproveitado de custos inidôneos, conforme consta no Auto de Infração, ora rechaçado.

g) CARAMURU ALIMENTOS LTDA.¹⁴

Afirma o Fisco na pág. 14 do Termo de Verificação Fiscal não ter a Impugnante apresentado documentos comprobatórios das transações efetuadas com o fornecedor listado acima.

Com efeito, na mesma documentação disponibilizada ao Fisco, e analisada pelos Peritos, estes identificaram diversos comprovantes de pagamento emitidos contendo inclusive autenticação mecânica e extrato de recebimentos e cobranças do fornecedor que foram realizadas via instituição financeira.

A título de exemplo, traz a perícia cópia da Nota Fiscal 256467 (pág. 56 do Laudo Pericial) documento este devidamente

verificado pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, cujo Fisco realizou a glosa do valor pago em quitação da mesma. Com efeito, através de uma simples análise do documento, pode-se verificar que o valor da Nota Fiscal, no montante de R\$81.863,26, foi devidamente identificado no "Extrato de Consulta e Cobrança" da fornecedora, conforme tela apresentada na pág. 56 do Laudo Pericial.

Já nos registros contábeis da empresa, pode-se identificar o pagamento da referida Nota Fiscal no dia 03/03/2008, conforme indicação no Livro Razão e caixa.

Em um segundo exemplo, apresenta então os peritos a Nota Fiscal nº. 267188 [pág. 58/59 do Laudo Pericial], no valor de R\$47.545,22, cujo comprovante de pagamento a acompanha, COM A DEVIDA AUTENTICAÇÃO MECÂNICA, COMPROVANDO O EFETIVO PAGAMENTO DA MESMA JUNTO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

Desta forma, conclui a perícia que as operações comerciais realizadas entre a Impugnante e o referido fornecedor estão em consonância com os preceitos legais, afastando-se mais uma vez a suspeita de inidoneidade dos documentos e das transações realizadas entre o Decisão Comercial e Caramuru Alimentos Ltda.

Somente a título de informação, trata-se a Caramuru Alimentos da principal empresa de capital nacional no processamento de soja, milho, girassol e canola, sendo titular de renomadas marcas, como SINHA e VITAE. Além do processamento de grãos, produz diversos produtos, como derivados de milho, azeites, óleos, pipocas de microondas, maionese e produtos naturais a base de soja. Ressalta-se ainda os grandes investimentos desta empresa na infra-estrutura do país, para fins de logística de movimentação de produtos do "complexo soja", com vultuosos investimentos no porto de Santos/SP, em ferrovias e na hidrovía Paranaíba-Tietê-Paraná¹⁵.

Com base neste histórico, fica evidente a injustiça cometida pelo Fisco Federal, ao taxar empresas que contribuem todos os dias para o desenvolvimento do país, que recolhem milhões aos cofres públicos, de empresas inidôneas, que merecem ter suas portas fechadas e seus sócios

condenados por crime contra o erário, conforme literalmente fez o Sr. Auditor Fiscal ao lavrar a presente autuação e enviar uma representação criminal ao Ministério Público.

Com efeito, é certo que tais injustiças serão reconhecidas por este Ilustre Julgador que, em face de todo o exposto, irá julgar o presente Auto de Infração integralmente improcedente, devendo o lançamento tributário efetuado contra a Impugnante ser imediatamente anulado, concessa venia.

2.2.4. - DA APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO

Em face de todas as presunções manifestamente ilegais efetuadas pelo Fisco, este então aplica multa de lançamento de ofício, alegando que a falta de comprovação das operações mercantis escrituradas nos livros contábeis e a utilização de documentos fiscais inidôneos enseja a qualificação da multa no lançamento de ofício, conforme pág. 16 e seguintes do Termo de Verificação Fiscal.

Afirma mais uma vez o Auditor Fiscal, categoricamente, ter ficado amplamente demonstrado que a Impugnante utilizou o expediente de escriturar em seus livros contábeis e fiscais, transações comerciais que não foram comprovadas, com o intuito de aumentar o custo do período fiscalizado para impedir ou retardar o conhecimento pelo fisco federal do real valor do crédito tributário.

Em seguida, fundamenta seu ato no artigo 44, inciso II, da Lei 9.430/96, no qual, **PROVADO O EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE**, impõe-se a aplicação da multa qualificada nos casos de lançamento de ofício, EQUIVALENTE A 150% DO VALOR APURADO. Com efeito, como já foi exaustivamente demonstrado, **O FISCO NÃO PRODUZIU SEQUER UMA PROVA CAPAZ DE DEMONSTRAR NEM MESMO O MERO INDÍCIO DE TER A IMPUGNANTE AGIDO COM O INTUITO DE FRAUDE, AFASTANDO-SE A APLICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL SUPRACITADO.**

Por outro lado, a Impugnante, ao efetuar a diligência que caberia ao Sr. Auditor Fiscal, produziu provas incontestáveis da regularidade das operações e da improcedência de todos os argumentos utilizados pelo fisco para lavrar o Auto de Infração ora guerreado,

conforme se pode observar no Laudo Pericial Contábil em anexo e toda documentação comprobatória que o instrui.

No que se refere à multa isolada, ressalta os peritos que, na hipótese muito remota de se comprovar alguma infração cometida pela Impugnante, a cobrança de multa isolada por falta de recolhimento mensal da antecipação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, bem como da Contribuição Social sobre Lucro Líquido – CSLL por estimativa (art. 2º e 30 da lei 9.430/1996) não são exigíveis, pois versam sobre o desatendimento de mera obrigação acessória apurada após o encerramento do ano-calendário, sem repercussão na órbita do tributo. Isso porque deveria prevalecer apenas o imposto efetivamente apurado com base no lucro real, isso se não tiver sido apurado prejuízo no ano calendário.

Outro aspecto levado em consideração pelos peritos é o encerramento do período de apuração do IRPJ e da CSLL. Tem-se que a exigência de recolhimentos por estimativa deixa de ter sua eficácia, uma vez que prevalece a exigência do imposto efetivamente devido apurado, com base no lucro real, em declaração de rendimentos apresentada tempestivamente, revelando-se improcedente de multa sobre eventuais diferenças.

Este inclusive é o entendimento dos Conselhos de Contribuintes, conforme se pode observar a seguir:

(...)

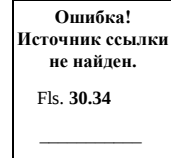
3. DOS PEDIDOS

Ex positis, requer a Impugnante que se digne V.S.a. em:

- 1) Acolher as preliminares que demonstram a nulidade do Auto de Infração, por estar este eivado de vícios e ilegalidades, extinguindo-se o crédito tributário lançado contra a Impetrante, nos termos do artigo 53 da lei 9.784/1999.
- 2) Caso superada as preliminares argüidas, que seja julgado integralmente improcedente o Auto de Infração lavrado contra a Impugnante, em face da total regularidade de suas operações comerciais, conforme exaustivamente demonstrado na presente impugnação.
- 3) Caso o presente Auto de Infração não seja julgado integralmente improcedente, o que se admite somente a título de argumentação e em atenção ao princípio da eventualidade, que seja então retificado os cálculos efetuados pelo Fisco, sanando-se os equívocos devidamente demonstrados na presente impugnação.
- 4) Uma vez reconhecida a nulidade do Auto de Infração, ou mesmo sua improcedência, que seja anulada a Representação Criminal efetuada pelo Fisco contra os sócios da Impugnante.
- 5) Caso eventualmente seja mantida a autuação, o que é inadmissível, que seja então extraída a cobrança da multa isolada cumulada com a multa de ofício.

Por fim, protesta a Impugnante pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, **mormente prova documental e pericial**, tendo em vista a ausência de provas produzidas pelo fisco e o

volume de documentos a serem analisados para se efetuar uma análise mais profunda dos fatos alegados no Auto de Infração.



É relatório.

A DRJ MANTEVE EM PARTE os lançamentos, RECORRENDO DE OFÍCIO da parte CANCELADA, nos termos das ementas abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2007, 2008 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.

SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO.

A legislação fiscal considera como omissão de receitas os suprimentos de caixa, quando não for comprovada a origem nem a efetiva entrega dos recursos.

Em se tratando de suprimentos de numerário, as provas a serem produzidas devem atestar cumulativamente dois fatos, quais sejam, a efetiva entrega e a origem dos respectivos recursos. Além disso, tais provas devem ser coincidentes em datas e valores com os dados lançados nos registros contábeis e lastreadas em documentos hábeis e idôneos emitidos por terceiros.

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.

ACERTOS NA BASE TRIBUTÁVEL.

Verificadas irregularidades no levantamento das bases de cálculo tributadas, a exigência deve ser refeita.

MULTA PROPORCIONAL E EXIGIDA ISOLADAMENTE.

Verificada a falta de pagamento da contribuição por estimativa, após o término do ano-calendário, o lançamento abrangerá a multa de ofício sobre os valores devidos por estimativa e não

recolhidos; e a contribuição apurada em 31 de dezembro, caso não recolhida, acrescida de multa de ofício.

A lei estabelece que, nos lançamentos de ofício, será aplicada multa exigida isoladamente, no percentual de 50%, sobre os valores devidos, e não recolhidos, a título das estimativas mensais, estando o contribuinte sujeito à apuração do lucro real anual, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa da CSLL, no ano-calendário correspondente.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICADA A multa de ofício será qualificada, quando restar devidamente caracterizado em procedimento fiscal, o evidente intuito de fraude, nos termos da lei.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da CSLL, da COFINS e do PIS/PASEP.

A glosa de custo também repercute na exigência da CSLL.

Por decorrência, o mesmo procedimento adotado em relação ao lançamento principal estende-se aos reflexos.

No caso, a DRJ deu provimento parcial em relação a erro de fato cometido pelo autuante em relação à perfeita técnica de formação do maior saldo credor no período.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recursos voluntários a este CARF, reiterando todos os pontos trazidos anteriormente na impugnação, aduzindo em síntese que:

Repete todas as considerações expressas em fase impugnatória e ligadas à nulidade do feito.

Em relação à infração ligada à omissão de receitas (suprimento de numerário):

- que a simples ausência de prova da transferência do numerário não pode em momento algum servir de fundamento para descaracterizar o mútuo celebrado pelas partes contratantes. Não há exigência legal neste sentido, posto que o objeto mais comum em seu ramo é o dinheiro.

- além de lícito o objeto contratado (empréstimo em dinheiro), as partes foram devidamente representadas na forma de seus estatutos sociais, e o instrumento particular atende todas as prescrições legais, estando portanto devidamente revestidos das formalidades legais exigidas pela legislação civil (Lei nº 10406/2002), que rege os negócios jurídicos celebrados entre particulares, não havendo razões para a sua descaracterização.]

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Bezerra Neto

Os recursos preenchem os requisitos de admissibilidade.

Entre outras infrações, a contribuinte foi autuada por GLOSA DE CUSTOS.

Esta resolução se restringirá a esse item da autuação. Apesar de ter apresentado o meu voto em outro sentido, fui convencido pelo colegiado baixar o feito em diligência para colher dados relevantes que subsidiarão o voto dos demais conselheiros.

A DRJ resumiu bem a referida infração:

O valor de omissão de receita devido a saldo credor de caixa foi levantado em períodos mensais, sendo lançado inicialmente o maior saldo credor do período. No presente caso foi detectado primeiramente no mês de janeiro de 2008, no valor de R\$ 360.583,49; já no 2º período (mês de fevereiro de 2008) foi lançado o valor de R\$ 578.903,19 que se refere à diferença entre o maior saldo credor acumulado do período e o saldo credor acumulado já lançado anteriormente (R\$ 939.486,68 - R\$ 360.583,49 = R\$ 578.903,19); a mesma forma de cálculo do valor a lançar foram aplicadas nos períodos subseqüentes em que foram apurados saldos credores de caixa até dezembro de 2009

Em síntese, segundo o relato da Fiscalização, tratam-se de operações comerciais inexistentes, supostamente realizadas mediante pagamentos à vista, em espécie ou moeda corrente, de valores vultosos ou expressivos, o que seria inconcebível nos dias hoje, consideradas ainda outras peculiaridades como a distância física entre os estabelecimentos e possibilidades de roubos e assaltos. Mais ainda, foram apontadas outras irregularidades como a não apresentação dos canhotos de entrega das mercadorias e a falta de indicação do transportador.

A defesa, contudo, combateu as constatações fiscais defendendo que as operações foram acobertadas por notas fiscais e lançamentos contábeis correspondentes e seguiram o trâmite normal que as envolve, a saber: (a) emissão da nota fiscal pelo vendedor; (b) recepção e entrada das mercadorias no estoque do comprador; e (c) pagamento, pelo comprador, nos termos ajustados e contratados em cada operação.

O Impugnante apresentou argumentos contrários às glosas de custo para cada fornecedor e sustentou ainda que não se pode questionar pagamentos em dinheiro e reforçou sua alegação que pela natureza do seu ramo de atividade transaciona grandes quantias em dinheiro, o que leva a tomar as medidas cabíveis de segurança, possuindo em seus estabelecimentos tesourarias ou cofres, o que possibilita a guarda de vultosos recursos, inclusive a custódia destes para outras empresas do mesmo grupo. Foram também apresentados registros de controle da produção e do estoque.

Afora os fornecedores em que a Recorrente não apresentou absolutamente nenhum documento como prova, a fiscalização enumerou uma série de indícios, segundo ela, convergentes que demonstrariam que aqueles custos não existiram, imputando inclusive dolo para efeito de qualificação da multa:

- Falta de comprovação dos pagamentos através de operação bancária em operações de valores vultosos;

- Pagamentos a fornecedores sempre à vista e em espécie;

- Operações com empresas ligadas;

- Falta de comprovação da entrega da mercadoria

- Não apresentação de outros documentos que pudessem corroborar com a existência ou efetividade dos custos.

A dificuldade para o julgamento é a seguinte. Para os Conselheiros que analisaram essa infração como um todo, ou seja, levando em conta todos esses indícios acima referidos de forma global e convergente, os dados do processo são já seriam suficientes para sua decisão, porém aqueles que analisaram cada um dos fornecedores de forma estanque, as operações simplesmente com fornecedores com pagamento à vista e em espécie e de empresa ligada, por si só, por exemplo, não teriam o condão de estabelecer a inequivocidade daquela matéria de fato. Por outro lado, para esses ainda faltaria informação relevante para a tomada de decisão, inclusive para a análise da qualificação da multa, que se traduziria em baixar o processo em diligência para :

- Identificar por fornecedor, (apenas para aqueles que a DRJ ainda não exonerou totalmente), aqueles que possuem pelo menos a documentação básica (nota fiscal ou fatura) e fazer sobre esse universo a circularização nesses fornecedores para identificar efetivamente a inexistência dos custos..

- Se for o caso, apresentar suas considerações, inclusive para se opor às assertivas da Recorrente em fase recursal ou mesmo intimar o contribuinte a apresentar novas informações e esclarecimentos que entender pertinentes à solução da lide.

- caso a verificação acima se mostrar, a seu juízo, já favorável ao Recorrente, apurar o crédito tributário remanescente.

Ao fim, elaborar relatório conclusivo das verificações efetuadas, Entregar cópia do relatório à interessada e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto- Relator.