



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15586.720070/2019-30
ACÓRDÃO	1402-007.222 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de janeiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PANIFICADORA MR. MIX EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2015, 2016

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. ARTIGO 111, INCISO II, DO CTN.

Interpretar a norma imunizante de forma a incluir nela situações que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, significa esquivar-se da literalidade em que deve ser interpretada, e mais, é imprimir-lhe um alcance que a mesma não tem nem poderia ter, ao passo que as regras de imunização não comportam interpretações ampliativas, nos termos do artigo 111, inciso II, do CTN.

REVENDA DE MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA (MONOFÁSICA). REDUÇÃO DA ALÍQUOTA NO SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE LIVROS FISCAIS. AUSÊNCIA DE SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS.

A ausência dos livros obrigatórios, nos termos do disposto nos artigos 59 e 66 da Resolução CGSN nº 140/2018 e a não segregação das receitas que seja objeto de substituição, incidência monofásica com redução de ICMS e receitas decorrentes de exportação, conforme instrui a Solução de Consulta COSIT nº 225/2017, enseja no seu não reconhecimento.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2014

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

A multa de lançamento de ofício decorre de expressa determinação legal e é devida nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, não cumprindo à administração

afastá-la sem lei que assim regulamente, nos termos do artigo 97, inciso VI, do CTN.

Estando evidenciada nos autos a intenção dolosa da autuada de evitar a ocorrência do fato gerador ou seu conhecimento pela Autoridade Fiscal, a aplicação da multa qualificada torna-se imperiosa. Contudo, em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, o percentual da multa qualificada deve ser reduzida de 150% (cento e cinquenta por cento) para 100% (cem por cento).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) rejeitar todas as preliminares arguidas, tendo em vista que o Auto de Infração é válido, não havendo que se falar em nulidades; ii) no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para, ii.i) manter integralmente os lançamentos; (ii.ii) manter a multa de ofício qualificada aplicada, reduzindo seu percentual para 100% (cem por cento), por força da atual redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689/23 e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN; e (ii.iii) reconhecer, quando da execução do acórdão, o direito à compensação dos valores recolhidos pela recorrente no regime do SIMPLES NACIONAL, nos termos da Súmula CARF nº 76.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Alessandro Bruno Macêdo Pinto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alessandro Bruno Macêdo Pinto, Alexandre Iabrudi Catunda, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Rafael Zedral, Ricardo Piza Di Giovanni e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora/MG que decidiu manter os Autos de Infração de Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ), Contribuições Sociais sobre o Lucro Líquido (CSLL), para o PIS e para a COFINS, do período de 01/2015 a 06/2016, tendo em vista a ocorrência de irregularidades cometidas pela contribuinte consistente na ocultação da

Autoridade Fiscal dos créditos tributários devidos relativos ao SIMPLES NACIONAL, no valor total de R\$ 35.432,85.

2. Os Autos de Infração foram fundamentados nos seguintes termos:



VITÓRIA DRF
MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil

Fl. 779

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL
PROCESSO: 15586-720.070/2019-30

**Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

LAVRATURA			
Unidade	DRF - VITÓRIA		Número do Procedimento Fiscal
Local de Lavratura	DRF VITÓRIA		Data Hora
			13/05/2019 14:11
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empresarial	PANIFICADORA MR.MIX EIRELI		CNPJ
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
AVENIDA ABIDO SAADI	571	QUADRA: 036; (27) 32525597	LOTE: 01
Bairro	Cidade/UF	CEP	
PARQUE JACARAÍPE	SERRA/ES	29175520	
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome	WELERSON CLEIDE BARBOZA LOPES		CPF
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
R T	88	APTO 101	
Bairro	Cidade/UF	CEP	
BAIRRO JACARAÍPE	SERRA/ES	29175-851	
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
CONTRIBUIÇÃO	Cod. Receita Darf	Valor	
	2986	3.803,30	
JUROS DE MORA (Calculados até 05/2019)		Valor	
		1.435,91	
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor	
		5.092,03	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor	
Valor por Extensão		10.331,24	
DEZ MIL, TREZENTOS E TRINTA E UM REAIS E VINTE E QUATRO CENTAVOS			



VITÓRIA DRF
MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil

Fl. 788

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL
PROCESSO: 15586-720.070/2019-30

**Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO**

LAVRATURA			
Unidade	DRF - VITÓRIA		Número do Procedimento Fiscal
Local de Lavratura	DRF VITÓRIA		Data Hora
			13/05/2019 14:11
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empresarial	PANIFICADORA MR.MIX EIRELI		CNPJ
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
AVENIDA ABIDO SAADI	571	QUADRA: 036; (27) 32525597	LOTE: 01
Bairro	Cidade/UF	CEP	
PARQUE JACARAÍPE	SERRA/ES	29175520	
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome	WELERSON CLEIDE BARBOZA LOPES		CPF
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
R T	88	APTO 101	
Bairro	Cidade/UF	CEP	
BAIRRO JACARAÍPE	SERRA/ES	29175-851	
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
CONTRIBUIÇÃO	Cod. Receita Darf	Valor	
	2973	6.091,95	
JUROS DE MORA (Calculados até 05/2019)		Valor	
		2.225,29	
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor	
		8.119,53	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor	
Valor por Extensão		16.436,77	
DEZESSEIS MIL, QUATROCENTOS E TRINTA E SEIS REAIS E SETENTA E SETE CENTAVOS			

S VITÓRIA DRF

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil

Fl. 788

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL
PROCESSO: 15586-720.070/2019-30**Auto de Infração**
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO**LAVRATURA**

Unidade	DRF - VITÓRIA	Número do Procedimento Fiscal	0720100.2018.00112
Local de Lavratura	DRF VITÓRIA	Data	13/05/2019
		Hora	14:11

SUJEITO PASSIVO

Nome Empresarial	PANIFICADORA MR.MIX EIRELI		
Logradouro	AVENIDA ABIDO SAADI	Número	571
		Complemento	QUADRA: 036; (27) 32525597 LOTE: 01
Bairro	PARQUE JACARAÍPE	Cidade/UF	SERRA/ES
		CEP	29175520

DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS

Nome	WELERSON CLEIDE BARBOZA LOPES		
CPF	032.351.856-74		
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	R T	Número	88
		Complemento	APTO 101
Bairro	BAIRRO JACARAÍPE	Cidade/UF	SERRA/ES
		CEP	29175-851

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$

CONTRIBUIÇÃO	Cod. Receita Darf	2973	Valor	6.091,95
JUROS DE MORA (Calculados até 05/2019)			Valor	2.225,29
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)			Valor	8.119,53
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO			Valor	16.436,77
Valor por Extensão	DEZESSEIS MIL, QUATROCENTOS E TRINTA E SEIS REAIS E SETENTA E SETE CENTAVOS			

S VITÓRIA DRF

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil

Fl. 823

INFORMAÇÃO PROTEGIDA POR SIGILO FISCAL
PROCESSO: 15586-720.070/2019-30**Auto de Infração**
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL**LAVRATURA**

Unidade	DRF - VITÓRIA	Número do Procedimento Fiscal	0720100.2018.00112
Local de Lavratura	DRF VITÓRIA	Data	13/05/2019
		Hora	14:11

SUJEITO PASSIVO

Nome Empresarial	PANIFICADORA MR.MIX EIRELI		
Logradouro	AVENIDA ABIDO SAADI	Número	571
		Complemento	QUADRA: 036; (27) 32525597 LOTE: 01
Bairro	PARQUE JACARAÍPE	Cidade/UF	SERRA/ES
		CEP	29175520

DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS

Nome	WELERSON CLEIDE BARBOZA LOPES		
CPF	032.351.856-74		
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	R T	Número	88
		Complemento	APTO 101
Bairro	BAIRRO JACARAÍPE	Cidade/UF	SERRA/ES
		CEP	29175-851

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$

CONTRIBUIÇÃO	Cod. Receita Darf	2960	Valor	17.573,12
JUROS DE MORA (Calculados até 05/2019)			Valor	6.612,31
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)			Valor	23.530,82
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO			Valor	47.716,25
Valor por Extensão	QUARENTA E SETE MIL, SETECENTOS E DEZESSEIS REAIS E VINTE E CINCO CENTAVOS			

3. Para evitar repetições, colaciono o relatório do v. acórdão recorrido:

[...] Contra a interessada foram lavrados autos de infração do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e as Contribuições Sociais sobre o Lucro Líquido (CSLL), para o PIS e para a COFINS do período de 01/2015 a 06/2016, nos valores totais discriminados abaixo, em função das

irregularidades que se encontram descritas no auto de infração e no relatório fiscal, consequentemente, nas fls. 779/834 e 723/734 e discriminados abaixo:

Processo	Documento	Tributo	Crédito Tributário
15586-720.128/2019-45	Auto de Infração	IRPJ	R\$ 8.405,25
15586-720.128/2019-45	Auto de Infração	CSLL	R\$ 4.871,26
15586-720.128/2019-45	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 3.884,43
15586-720.128/2019-45	Auto de Infração	COFINS	R\$ 18.271,91
Total do Crédito Tributário			R\$ 35.432,85

De início, cabe ressaltar que as infrações ocorridas nos períodos de apuração de 01/2014 a 12/2014 acarretou a exclusão de ofício da interessada do SIMPLES NACIONAL, conforme PAF nº 15586.720415/2018-74, sendo seus efeitos iniciados no mês de 01/2015. Os fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração 01/2014 a 12/2014 foram objeto de lançamento de ofício conforme PAF nº 10783.725189/2018-78 e já decidido por esta turma na presente data.

A autoridade fiscal adotou o lucro arbitrado, sob a alegação de não haver o LALUR (Livro de Apuração do Lucro Real), além da contabilidade apresentada não atender aos requisitos da legislação comercial.

Os fatos narrados no Relatório Fiscal do PAF nº 10783.725189/2018-78 e no despacho Decisório do PAF nº 15586.720415/2018-74, segundo a fiscalização, demonstraram a atitude dolosa da fiscalizada de reduzir/suprimir o montante dos tributos devidos, mediante fraude. Tal situação ensejou sua exclusão do Simples Nacional e a constituição de ofício do crédito tributário, com aplicação de multa qualificada no percentual de 150% sobre os valores apurados, nos períodos em que foi informada a existência de ficta IMUNIDADE TRIBUTÁRIA e substituição tributária do PIS/Pasep e da Cofins. Ainda foi evidenciado o crime contra a ordem tributária.

A autoridade fiscal, por fim, imputou a responsabilidade tributária da contadora Vanda Shyrley Ciuffi, que atuou pessoalmente para o cometimento da infração e o titular WELERSON CLEIDE BARBOZA LOPES, CPF 032.351.856-74, com base no art. 135, III, do CTN.

Noutro giro, a interessada apontou na sua peça impugnatória, consequentemente, nas fls. 953/1058 e de seu responsável nas fls. 845/950 e discriminados abaixo resumidamente.

Preliminarmente, suscitou a contradição quanto ao reconhecimento do afastamento da norma imunizante, bem como a não apreciação de livros e documentos acostados ao processo administrativo fiscal inclinando a autoridade fiscal pela apuração do Lucro Arbitrado.

Na sequência, suscitou a nulidade e combateu a desconsideração de itens alegadamente comercializados, sob a égide da substituição tributária, tributação monofásica de PIS, COFINS e ICMS, isenção e redução de base de cálculo do ICMS.

No mesmo diapasão, contestou o fato de ter sido excluído do Simples, tendo sido bloqueado na plataforma em 23/10/2017, mencionando ainda:

O Impugnante impetrou Mandado de Segurança de nº **0035520-65.2017.4.02.5001** a fim de DESBLOQUEAR a plataforma do Simples Nacional, de forma, a que, continuasse operando e não aderisse aos créditos tributários perpetrados, unilateralmente, pela Administração tributária, sobrelevando provida a ordem de DESBLOQUEIO DA PLATAFORMA, bem assim, a manutenção no Simples Nacional.

A conduta do Impugnante não tangencia ilícito ou artifício fraudulento, ao revés, considerara e considera a hermenêutica utilizada, vale dizer, da IMUNIDADE TRIBUTÁRIA nos insumos utilizados para exportação (DERIVADOS DE TRIGO), produto comercializado na condição de IMUNE, excluindo da base de cálculo o seu montante, registre-se e frise-se, embora, tenham ocorridos adimplementos do INSS/CPP, conforme alhures colacionado.

Isso, denotando a denominada sanção política, diante da ordem judicial alegadamente mencionada e infringindo diversos princípios constitucionais.

Em continuidade, diante dos fatos supramencionados, alega a inadequação da multa qualificada e a alegada falsidade de imputação da conduta de crimes contra a ordem tributária.

Ainda, no mesmo jaez, aduz a diferença de base de cálculo, de alíquota e insuficiência de recolhimentos lançados, alegando erro de materialidade e ainda, mencionando sobre a decadência dos períodos de 01 e 02/2014.

Quanto ao mérito, invoca o afastamento da responsabilidade solidária do titular da empresa individual, Sthefany Munhao Musso, alegando a ausência de qualquer conduta dolosa.

Na sequência, suscita a ausência motivacional que ensejou o arbitramento, mencionando a existência de livros obrigatórios e alegando a incidência do ICMS sobre a base de cálculo, a necessidade da exclusão da base de cálculo das verbas indenizatórias da base da contribuição previdenciária e da indevida incidência de juros sobre a multa..

Por fim, requer diligência e perícia, aduzindo os seguintes fatos:

Requer diligência externa a fim de analisar os créditos tributários lançados na autuação do SIMPLES NACIONAL, efetivamente, adimplidos conforme extratos do SIMPLES NACIONAL EM ANEXO.

No mesmo jaez, analise dos EXTRATOS DO SIMPLES NACIONAL de compensação das bases de cálculos dos montantes, devidamente, adimplidos durante os meses calendários de 01/2014 a 30/06/2016.

Requer a análise, bilateral, dos documentos acostados aos autos, vez que considerados aptos para o lançamento de ofício do SIMPLES NACIONAL e inaptos para o lançamento de ofício por arbitramento.

Requer a análise, bilateral, dos documentos acostados aos autos, vez que considerados aptos para o lançamento de ofício do SIMPLES NACIONAL e inaptos para o lançamento de ofício por arbitramento.

Pelo anteriormente exposto, **consigna dos seguintes fatos:**

a)- A complexidade do AUTO DE INFRAÇÃO Nº **0470720100000000001343420183**, ensejador das seguintes modalidades de autuação, lançamento de ofício:

a.1 – Rubrica 33331001 – Diferença de Base de Cálculo – Diferença de Base de Cálculo;

a.2 - Rubrica 33332001 – Insuficiência de Recolhimento – Diferença de Alíquota;

a.3 - Rubrica 33332002 – Insuficiência de Recolhimento – Segregação Incorreta de Receitas.

De rigor, trata-se de lançamento de ofício empreendimento, pois, unilateralmente, com, portentoso, grau de complexidade a destituir da autuada, a veraz possibilidade de entendimento dos critérios e métricas utilizadas para a consecução das **BASES DE CÁLCULO, ALÍQUOTA E DIFERENÇAS DE BASES DE CÁLCULO E DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS.**

E elaborou os seguintes quesitos:

DOS QUESITOS ATINENTES À PERÍCIA CONTÁBIL

1)- Foram analisados e levados em consideração os MONTANTES RECOLHIDOS NO SISTEMA SIMPLES NACIONAL NO PERÍODO ENTRE 01/2014 A 30/06/2016?

2)- Os documentos contábeis arregimentados nos autos, foram, devidamente, assinados pelo Impugnante?

3)- Foram deduzidos dos créditos tributários em lançamento de ofício do SIMPLES NACIONAL E POR ARBITRAMENTO?

4)- Requer seja demonstrado os critérios utilizados para a mensuração na tabela do SIMPLES NACIONAL no período de 01/01/2014 a 30/06/2016 para a construção das BASES DE CÁLCULO E ALÍQUOTA atinente aos créditos tributários?

5)- Requer seja demonstrado qual a RECEITA BRUTA OPERACIONAL fora utilizada para o ARBITRAMENTO nos anos calendários 2015, 2016?

6)- Requer seja demonstrado qual, NA EVENTUALIDADE DE NÃO SER a RECEITA BRUTA OPERACIONAL, QUAL O CRITÉRIO, fora utilizada para o ARBITRAMENTO?

7)- Requer seja demonstrado qual a fundamentação legal utilizada para o arbitramento, fático e jurídico?

8)- Requer seja demonstrado se os créditos de PIS E COFINS vez que lançados de ofício pelo lucro real arbitrado foram considerados?

9)- A construção do LALUR, vez que o Impugnante não estava obrigado, não deveria ser objeto de construção em face dos documentos acostados aos autos?

10)- Quais montantes foram utilizados pelo Senhor Auditor Fiscal para a construção das Bases de Cálculo e alíquota assenhorado dos livros diário e razão dos anos calendários 2014, 2015, 2016, acostado aos autos eletrônicos?

11)- Quais as métricas utilizadas para a construção das bases de cálculo e alíquota no SIMPLES NACIONAL das rubricas, a saberem:

a.1 – Rubrica 33331001 – Diferença de Base de Cálculo – Diferença de Base de Cálculo;

a.2 - Rubrica 33332001 – Insuficiência de Recolhimento – Diferença de Alíquota;

a.3 - Rubrica 33332002 – Insuficiência de Recolhimento – Segregação Incorreta de Receitas.

De rigor, trata-se de lançamento de ofício empreendimento, pois, unilateralmente, com, portentoso, grau de complexidade a destituir da autuada, a veraz possibilidade de entendimento dos critérios e métricas utilizadas para a consecução das **BASES DE CÁLCULO, ALÍQUOTA E DIFERENÇAS DE BASES DE CÁLCULO E DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS?**

12)- Requer no desenvolvimento das diligências periciais a apresentação de quesitos suplementares vez que OS FATOS E A COMPLEXIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO é, portentosa?

13)- Ante a Planilha acostada as folhas 44 e 721 dos autos eletrônicos requer seja confrontadas as bases de cálculo inseridas na mesma e o critério de utilização por competência, a saber: RB PGDAS-D – RB Leitura Memória Fiscal – RB Livro Razão – ECF 11280849, 10030331?

Com efeito, indica-se o assistente técnico, Aloizio Munhão Filho, inscrito no CRC sob nº 7.744 e CNPC 722, com endereço na Avenida Nossa Senhora da Penha nº 595 – Edifício Tiffany – Sala 1.209 – Praia do Canto – Vitória/ES – Cep.: 29056-250. Celular: 99962.0795.

Por fim, elaborou os seguintes pedidos:

A)- Demonstrada a insubsistência e improcedência total do lançamento, requer seja acolhida a presente Impugnação em todos os seus termos para o fim de **TORNAR NULA A AUTUAÇÃO** perpetrada pelo lançamento de ofício objurgado, nos termos dos pedidos abaixo, subsidiariamente, formulados:

a.1)- Em face dos vícios atinentes as bases de cálculos, seja considerado **NULO DE PLENO DIREITO, O AUTO DE INFRAÇÃO ATINENTE A EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL;**

a.2)- Seja nos termos do que dispõe, o artigo 17, V 31 §2º, reconsiderado o lançamento de ofício, oportunizando ante a suspensão de sua exigibilidade, **o direito de em 30 dias, sanear toda e qualquer pendência;**

a.3)- Seja considerado a conduta de hermenêutica jurídica e a não aplicação de multa de ofício de 75%, bem assim, não aplicando à sua duplicação;

a.4)- Seja mantido o Impugnante no Simples Nacional até ulterior deliberação, inclusive na esfera judiciária da exclusão do simples nacional;

a.5)- Seja considerada legal a hermenêutica empreendida pelo Impugnante no sentido de considerar a IMUNIDADE TRIBUTÁRIA ante a cadeia produtiva de derivados de trigo exportados via comercialização em embarcações estrangeiras;

a.6)- Seja declarada a conduta de **SANÇÃO POLITICA REITERADA**, vedada, pois, pelos Princípios Constitucionais Tributários e Direitos Fundamentais insertos no artigo 5º da Constituição Federal, por conseguinte, a insubsistência dos AUTOS DE INFRAÇÃO;

a.7)- Seja declarada a insubsistência dos autos de infração por arbitramento ante a carência de fundamentação fática e jurídica;

a.8)- Seja declarada a insubsistência dos autos de infração por arbitramento ante a inexistência de autorização legal para a materialização das bases de cálculo e alíquota e consequente ilegalidade do *quantum debeatur* advindo;

a.9)- Seja declarada a legalidade da conduta retificadora ante as circunstâncias de **SANÇÃO POLITICA** advinda da Administração Tributária;

a.10)- Seja declarada a **NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO POR NULIDADE DEMONSTRADAS INSANÁVEIS DE NATUREZA MATERIAL;**

a.11)- Seja declarada a **COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS ADVINDOS** dos produtos adquiridos com substituição tributária, isenção, alíquota zero e incidência monofásica;

a.12)- Sejam confrontados os créditos do institutos da tributação monofásica do COFINS E PIS, substituição tributária na incidência de ICMS, isenção e redução de base de cálculo, em operações interestaduais e estaduais nos termos do que preceitua a Lei nº 10.147/2000, com os lançamentos a débito do Simples Nacional durante o período de 01/2014 à 06/2016 a fim de averiguar à sua licitude.

a.13)- Seja declarado **NULO DE PLENO DIREITO O AUTO DE INFRAÇÃO NO SIMPLES NACIONAL** ante a complexidade e impossibilidade da hermenêutica de suas **BASES DE CÁLCULO E ALÍQUOTAS**, lançado ao arripio do que preceitua à **LEI Nº 123/2006, EM INARREDÁVEL CERCEAMENTO DO DIREITO**

CONSTITUCIONAL DE DEFESA nos termos das BASES DE CÁLCULO E ALÍQUOTA ADSTRINGIDAS.

a.14)- Seja declarada a decadência dos créditos tributários de 01/2014, 02/2014.

a.15)- Seja julgada improcedente a responsabilidade solidária de STHEFANY MUNHAO MUSSO vez que, o conjunto fático nos autos não restara subsumindo, pois, ao inteiro teor do Artigo 135, II, III do CTN.

a.16)- Seja declarada a decadência do meses calendários 01/2014, 02/2014.

a.17)- Seja declarada a FÉ PÚBLICA com efeitos legais aos DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA IMPUGNANTE NOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

a.18) – Seja declarada a nulidade do Auto de Infração em razão do descumprimento das formalidade insertas na Lei Complementar nº 123/2006, Decreto nº 70.235/72 e CSGN nº 94/2001.

a.19) – Seja declarada a nulidade do Auto de Infração em razão da utilização dos anexos da Lei Complementar nº 123/2006, com as modificações inseridas pela Lei nº (Redação dada pela Lei Complementar nº 167, de 2019).

a.20) – Requer a declarada a nulidade dos lançamentos atinentes ao Lucro Arbitrado vez que em dissonância com os documentos acostados aos autos e em lesão ao Princípio da situação menos gravosa à Impugnante.

B)- Sejam deferidos as diligências a bem a segurança jurídica e o pedido de perícia com a resposta aos quesitos formulados;

C)- À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer o recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

[...]

4. O v. acórdão recorrido manteve o Auto de Infração, julgando improcedente a Impugnação de fls. 714/724, assim ementado – v. cf. acórdão de fls. 1092/1109:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2015, 2016

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

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

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.

Escapa à competência da autoridade administrativa a apreciação de arguições relativas à constitucionalidade de leis.

DILIGÊNCIA/PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

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

PIS/PASEP E COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. HIPÓTESES DE CREDITAMENTO.

As hipóteses de crédito no âmbito do regime não cumulativo de apuração da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins são somente as previstas na legislação de regência, dado que esta é exaustiva, falecendo razão a interessada, pela literalidade do art. 8º, II, da Lei nº 10.637/2002, bem como do mandamento previsto no art.10º, II, da Lei nº 10.833/2003.

SIMPLES NACIONAL. PRÁTICA REITERADA. EXCLUSÃO.

A falta de escrituração da movimentação financeira nos livros contábeis e fiscais e a apuração de omissão de receitas com base em depósitos de origem não comprovada caracterizam-se infrações à legislação tributária e uma vez comprovada sua reiteração impõem a exclusão da pessoa jurídica do regime do Simples.

MULTA QUALIFICADA.

É cabível, ao mesmo tempo, qualificar a multa de ofício, no percentual total de 150%, quando restar comprovado, nos autos, que o sujeito passivo agiu dolosamente no sentido de reduzir indevidamente os tributos devidos.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. HIPÓTESES.

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou quando a escrituração contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, ou para determinar o lucro real.

DECADÊNCIA. DOLO. SONEGAÇÃO. Caracterizada a situação descrita no art. 71 da Lei nº 4.502/1964 (na qual o dolo é elemento presente), inaplicável a regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, devendo a contagem respeitar o disposto art. 173, I, do mesmo código, conforme Súmula CARF nº 72.

RESPONSABILIDADE ATRIBUÍDA A ADMINISTRADOR DA PESSOA JURÍDICA. ART. 135 DO CTN. MULTA QUALIFICADA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, bem como os dirigentes que agirem com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

IMUNIDADE/ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL

Interpretar a norma imunizante/isenção de forma a incluir nela situações que não estejam expressamente previstas no texto legal instituidor, significa esquivar-se da literalidade em que deve ser interpretada, e mais, é imprimir-lhe um alcance que a mesma não tem nem poderia ter, ao passo que as regras de imunidade/isenção não comportam interpretações ampliadas.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.

5. Inconformada com o v. acórdão *a quo*, a contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 1112/1225 visando sua reforma, repetindo os mesmos argumentos da Impugnação, alegando, em síntese:

- i. PRELIMINARES: 1) Nulidade do lançamento por ausência de motivação; e 2) Nulidade em razão da inexistência de dedução dos tributos adimplidos na sistemática do SIMPLES NACIONAL;

- ii. MÉRITO: 1) Alega que a autoridade fiscal se baseou no descumprimento do disposto no artigo 150 para realizar o lançamento sendo que, no entanto, a imunidade a ela aplicável seria a prevista no artigo 149, §2º da Constituição Federal. Isso porque desenvolve parte do seu comércio com atividades atinentes a comercialização em navios de pães, bolo, salgados em atacado, e por esse motivo, entende “*ser parte da sua receita bruta tangenciada pelo instituto da imunidade tributária, vez que o destino é a exportação*”; 2) Ausência de exclusão da base de cálculo (receita bruta) dos valores relativos ao PIS/COFINS de produtos sujeitos à tributação monofásica ou isentos, bem como sujeitos ao ICMS pela sistemática da substituição tributária; e 3) Não há que se falar em comportamento doloso na situação, mesmo que se reconheça erro praticado pela recorrente no preenchimento das suas declarações. Sendo assim, não há que se falar na aplicação da multa de 150%.

6. No dia 20 de julho de 2023 foi proferida a Resolução nº 1402-001.761 de fls. 1236/1251, por esta egrégia 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 1ª Seção de Julgamento, nos seguintes termos: “*Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência*”.

7. A i. Conselheira Relatora Junia Roberta Gouveia Sampaio asseverou em seu voto que “*(...) o processo deve ser baixado em diligência para que a delegacia de origem: a) Verifique se as notas fiscais e planilhas juntadas aos autos são suficientes para identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado. b) Intimar a contribuinte a apresentar os mencionados demonstrativos caso entenda que aqueles juntados aos autos não são suficientes; c) Verificar junto aos livros e documentos mantidos pela contribuinte a veracidade das informações constantes dos mencionados demonstrativos; d) Apresentar relatório conclusivo; e) Intimar a contribuinte para, querendo, se manifestar no prazo de 30 dias. (...)*” – v. cf. fl. 1251.

8. Em 31/10/2023 foi lavrado o “*Termo de Intimação Fiscal*” de fls. 1259/1262 que, em suma, aduziu que:

[...] 4. No que tange ao documento denominado **Relatório Avaliação de Produtos - Tributação PIS/Cofins/ICMS**, tem-se a relação dos produtos que, em tese, foram vendidos pela empresa no mês indicado com a forma de tributação do PIS, Cofins e ICMS que estaria vinculado ao produto, separando-os como tributado, tributação monofásica e substituição tributária.

5. Nos relatórios apresentados não houve indicação de produtos sujeitos à isenção ou redução de base de cálculo do ICMS. **Ressalta-se ainda que, não há indicação da data na qual teria ocorrido a venda e a qual documento fiscal o produto estaria vinculado.**

6. Com base nessas informações, percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada na apuração do PIS, Cofins e ICMS. Não obstante, os documentos fiscais apresentados para o ano-calendário de 2014 não são referentes às receitas auferidas, pois representam as compras realizadas pela empresa.

7. Ante o exposto, tendo em vista que as notas fiscais e planilhas juntadas aos autos não são suficientes para identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o

período fiscalizado, fica a empresa **INTIMADA** a apresentar no prazo estipulado de **15 (quinze) dias corridos**:

- a) Demonstrativos com as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, e ainda, tributação monofásica do PIS e da Cofins, relativamente ao período de 01/2014 a 06/2016; e
- b) Livros e documentos fiscais de venda que confirmem a veracidade das informações prestadas no demonstrativo acima solicitado.

[...]

9. Em resposta a intimação, a Recorrente afirmou na petição de fls. 1256/1258 que:

[...] 1. ECF de janeiro de 2014 à janeiro de 2016 de nº 100303331 e 112808849), produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

2. LEITURA DA MEMORIA FISCAL de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

3. LIVRO RAZÃO E DIÁRIO DE 2014, 2015 E 2016.

4. PLANILHA – RB LEITURA DE MEMÓRIA FISCAL de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

5. PLANILHA DE ARRECADAÇÃO DE RECEITA BRUTA de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

6. PLANILHA DE ARRECADAÇÃO DO SIMPLES NACIONAL de todos os períodos (2014/2016) produzidos pelo Auditor Fiscal, com bases de cálculo utilizadas para o lançamento fiscal.

7. PORTENTOSA documentação, vale dizer, TODAS AS NOTAS FISCAIS DE COMPRA DO PERÍODO 2014 A 2016, bem assim, bases de cálculo, planilhas, cadastro de vendas NCM TRIBUTAÇÃO COFINS, PIS E ICMS DE 2014, 2015, 2016, não se olvidando que todos os ECF de 2014 a 2016 estão nos autos juntados pelo Auditor Fiscal.

Com efeito, o termo de intimação fiscal epifrado da lavra de Vossa Senhoria, em seu inteiro teor, faz um pré-julgamento consignando, expressamente, que a documentação nos autos não atende a fiscalização.

Ora, o rol de documentos entranhados nos autos, não verificados, ante ao fato de terem sido juntados ao longo do processo, encontra ressonância em portentoso grau de minudência, a fim de que sejam analisadas as arguições perpetradas pela Recorrente, considerando que é vedado pelo ordenamento pátrio, bis in idem, isto é, oneração em face de receita advinda de mercadorias monofásicas, por substituição tributária e outras figuras jurídicas.

Ademais disso, expressamente, acórdão do CARF, consignara, com trânsito em julgado, verbis:

[...]

Insta frisar, que o AUTO DE INFRAÇÃO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES, reduzira de 10 (dez) anos para 03 (três) anos, decidindo, pois, literalmente, pela INEXISTÊNCIA DE DOLO, senão, hermenêutica tributária, conforme acima colacionado.

Nesse jaez, cai por terra a MULTA QUALIFICADA aplicada da ordem de 150% (cento e cinquenta por cento), em todos os lançamentos de ofício.

Pelo exposto, ante o pré-julgamento consignado no Termo de Intimação epigrafado, rogamos a Vossa Senhoria que adentre ao mérito, tendo em vista, o mais que portentoso rol de documentos

conforme descritos ou considerando que Vossa Senhoria, previamente, considera que os documentos não atendem o pleito, se dê por impedido a fim de que outro Auditor Fiscal possa atender a determinação do CARF.

[...]

10. O “*Relatório Fiscal*” de fls. 1264/1746, asseverou, em síntese, que:

[...] 6. Diante da intimação, **não foram juntados documentos e livros comprobatórios**. Apenas foi apresentada petição, na qual se destaca que a própria empresa reconhece que as notas fiscais juntadas aos autos são **notas de entrada de mercadorias**.

7. Com base nessas informações percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada.

8. Além disso, se reitera que o conjunto probatório produzido durante o trabalho de auditoria foi suficiente apenas para estabelecer o valor da receita bruta e não a sua segregação por forma de tributação. Por isso, nesse procedimento de diligência não se adentrou no mérito da tributação indicada pelo contribuinte.

9. As empresas sujeitas ao lucro arbitrado estão sujeitas à apuração do PIS e da Cofins no regime cumulativo, nos termos do inciso II, art. 8º da Lei nº 10.637/2002 e do inciso II, art. 10 da Lei nº 10.833/2003. Sabe-se ainda que o sistema de tributação concentrada (monofásica) não se confunde com os regimes de apuração cumulativa e não cumulativa das contribuições, devendo ser aplicado independentemente do regime de apuração (cumulativa ou não cumulativa) a que a pessoa jurídica esteja submetida.

10. As receitas auferidas pelos comerciantes varejistas com a venda dos produtos sujeitos à sistemática de tributação monofásica dessas contribuições estão submetidas à alíquota de 0% (zero por cento), de forma a não haver tributação em duplicidade. Para se obter esse efeito é necessária a comprovação da venda da mercadoria suscetível a essa forma de tributação.

11. Para tanto, mesmo no lucro arbitrado, para que se reconheça a receita bruta proveniente de produtos submetidos à tributação monofásica do PIS e da Cofins, é preciso que haja elementos de prova da venda, por meio de livros e documentos fiscais de saída que a empresa está obrigada a emitir e escriturar. Conforme foi dito anteriormente, nesse caso, a empresa diligenciada estava, no período fiscalizado, obrigada a emitir cupons fiscais, a partir dos equipamentos de ECF autorizados pela SEFAZ-ES.

12. Nessa esteira, esses documentos fiscais deveriam ser mantidos em boa guarda e conservação, durante o prazo decadencial e enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

13. Assim, da presente diligência extrai-se que:

a) Os elementos que constam nos autos não são suficientes para que haja a segregação das receitas, no que tange à tributação do PIS/Pasep e Cofins.

b) As notas fiscais de entrada que o contribuinte alega ter juntado ao processo não constituem instrumento para que se possa determinar mensalmente quais foram as mercadorias vendidas; e

c) Pela absoluta falta de livros e documentos hábeis que deveriam obrigatoriamente serem mantidos pela empresa, não é possível verificar a veracidade das informações prestadas desorganizadamente pela contribuinte.

14. Pelo exposto, considerando todo o prazo que foi concedido à contribuinte para atender de forma minimamente satisfatória à intimação e, considerando a precariedade dos elementos apresentados,

somos pela manutenção do auto de infração consubstanciado neste processo, nos termos em que foi lavrado.

[...]

11. Através da petição de fls. 1272/1275 a Recorrente manifestou-se nos autos reiterando a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que “(...) *A rigor, à mingua de manifestação, o auditor fiscal, simplesmente, solicitara à contribuinte outros documentos. Ora, notório, irrefutável, o rol de documentos acostados tempestivamente, consoante item 01. Ademais disso, há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em “z” das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação. (...)*”.

12. Acrescentou que “(...) *mantidas as bases de cálculos que foram utilizadas para autuação, haverá apropriação de tribute indevido. A toda evidência o ROL DE DOCUMENTOS, inclusive com livros de entrada e saída de mercadorias, diário e razão de 2014, 2015, 2016, bem assim, planilhas que utilizaram dados engendrados pelo próprio auditor fiscal para autuar, o lançamento de ofício será passível de nulidade no âmbito judicial. Nesse jaez, os dados que suportam a autuação foram engendrados as folhas nº 44 dos autos eletrônicos, isto é, as vendas mês a mês através dos dois ECF pertencentes à contribuinte de nºs ECF 10030331 ECF 11280849, base que integra o confronto das compras, nota fiscal a nota fiscal, ECF, unitário do período 2014, 2015, 2016, cadastro NCM individual por mercadorias que demonstram serem estarem as bases de cálculos da autuação contidas de COFINS, PIS E ICMS de natureza jurídica de substituição tributária, monofásica e diferida. (...)*”.

13. Aduziu ainda que “(...) *Concessa venia, o Senhor Auditor Fiscal optara por não auditar o farto conjunto probatório consoante alhures demonstrado, consoante determinada pela RESOLUÇÃO DO CARF, por unanimidade. (...)*”.

14. E concluiu afirmando que “(...) *a autuação de desequadramento do simples nacional e autuação pelo lucro arbitrado, muito embora, há nos autos DIÁRIO E RAZÃO de 2014, 2015, 2016, impingira a autuada multas de 75% e 150%, todavia, DECISÃO DESTA TURMA manteve o desenquadramento, entrementes, reconhecendo que não houve DOLO, isto é, a integralidade das RECEITAS AUFERIDAS NO PERÍODO DE AUTUAÇÃO FORAM COLACIONADAS NAS PDGAS, todavia, com hermenêutica tributária distinta do que entendera o lançamento de ofício. A ausência de dolo, expressamente, consignada pela Turma, por unanimidade, bem assim, todo o esforço para arregimentar o rol de documentos apresentados, por tratar-se de microempresa, merece, por vinculação legal e pela opção do Senhor auditor fiscal de não diligenciar o farto rol de documentos legais, a fim de refazer as bases de cálculo e o quantum debeatatur dos autos de infração, a nulidade do lançamento de ofício ora objurgado. (...)*”.

15. Por fim, na petição de fls. 1278/1281 reafirmou que:

[...] **1. BREVE CRONOLOGIA PROCESSUAL**

1.1 – Termo de intimação lavrado em 03/07/2018 (Folhas 98);

1.2 – Documentos juntados pela contribuinte:

a- Relatório de ECF ATIVAS (2014, 2015, 2016);

- b- Leitura de Memória Fiscal (2014, 2015, 2016);
- c- Diários Contábeis (2014, 2015, 2016);
- d- Razões Contábeis (2014, 2015, 2016);
- e- Livro de Registro de Entradas (01/01/2014 a 31/12/2016);
- f- Livro de Registro de Saídas (01/01/2014 a 31/12/2016);
- g- Contrato Social consolidado; h)- PGDAS de 2014, 2015, 2016;
- i) – Notas Fiscais de Compra de 2014, 2015, 2016;
- j) – Cadastro de Venda NCM tributação Cofins, Pis e ICMS de 2014, 2015, 2016 por produto, individualizadamente;
- k) – Planilha detalhada com a confrontação dos lançamentos e dedução de ICMS, PIS, COFINS, substituição tributária, monofásico, diferido, mês a mês (2014, 2015, 2016) com base nas notas fiscais de compra OFICIAIS juntadas uma a uma e os documentos fiscais de venda emitidos consoante LEITURA DE MEMÓRIA FISCAL NOS AUTOS (2014,2015, 2016);
- m)- Excesso de Bases de Cálculo utilizadas para lançamento de ofício no SIMPLES NACIONAL E AUTUAÇÃO (LANÇAMENTO DE OFÍCIO) no lucro arbitrado.
- n)- Com efeito todos os documentos estão entranhados nos autos eletrônicos nas suas 1.747 laudas.

2. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Com efeito, no Relatório Fiscal de Diligência, manifestara o Senhor Auditor Fiscal, verbis:

[...]

A rigor, à mingua de manifestação, o auditor fiscal, simplesmente, solicitara à contribuinte outros documentos. Ora, notório, irrefutável, o rol de documentos acostados tempestivamente, consoante item 01.

Ademais disso, há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em “z” das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação.

Assevere-se, mantidas as bases de cálculos que foram utilizadas para autuação, haverá apropriação de tribute indevido. A toda evidência o ROL DE DOCUMENTOS, inclusive com livros de entrada e saída de mercadorias, diário e razão de 2014, 2015, 2016, bem assim, planilhas que utilizaram dados engendrados pelo próprio auditor fiscal para autuar, o lançamento de ofício será passível de nulidade no âmbito judicial.

Nesse jaez, os dados que suportam a autuação foram engendrados as folhas nº 44 dos autos eletrônicos, isto é, as vendas mês a mês através dos dois ECF pertencentes à contribuinte de nºs ECF 10030331 ECF 11280849, base que integra o confronto das compras, nota fiscal a nota fiscal, ECF, unitário do período 2014, 2015, 2016, cadastro NCM individual por mercadorias que demonstram serem estarem as bases de cálculos da autuação contidas de COFINS, PIS E ICMS de natureza jurídica de substituição tributária, monofásica e diferida.

Concessa venia, o Senhor Auditor Fiscal optara por não auditar o farto conjunto probatório consoante alhures demonstrado, consoante determinada pela RESOLUÇÃO DO CARF, por unanimidade.

Insta frisar, pois, que a autuação de desequadramento do simples nacional e autuação pelo lucro arbitrado, muito embora, há nos autos DIÁRIO E RAZÃO de 2014, 2015, 2016, impingira a atuada multas de 75% e 150%, todavia, DECISÃO DESTA TURMA manteve o desenquadramento, entretantes, reconhecendo que não houve DOLO, isto é, a integralidade das RECEITAS AUFERIDAS NO PERÍODO DE AUTUAÇÃO FORAM COLACIONADAS NAS PDGAS, todavia, com hermenêutica tributária distinta do que entendera o lançamento de ofício.

A ausência de dolo, expressamente, consignada pela Turma, por unanimidade, bem assim, todo o esforço para arregimentar o rol de documentos apresentados, por tratar-se de microempresa, merece, por vinculação legal e pela opção do Senhor auditor fiscal de não diligenciar o farto rol de documentos legais, a fim de refazer as bases de cálculo e o quantum debeatúr dos autos de infração, a nulidade do lançamento de ofício ora objurgado.

Pelo exposto, requer sejam deferidos os pleitos consignados no RECURSO VOLUNTÁRIO ora em diligência para tornar nulo o presente lançamento de ofício e seus efeitos.

[...]

16. Às fls. 1284, 1288, 1292/1293 e 1297 juntou novamente aos autos quatro planilhas. É o relatório.

VOTO

Conselheiro Alessandro Bruno Macêdo Pinto – Relator

17. O Recurso Voluntário é tempestivo, bem assim preenche os pressupostos de admissibilidade, conforme já atestado pela Resolução nº 1402-001.761 de fls. 1236/1251.

18. Cuida-se o feito de Autos de Infração, vez que foram verificadas pela Autoridade Fiscal a ocorrência de irregularidades pela contribuinte consistente na ocultação dos créditos tributários devidos relativos ao SIMPLES NACIONAL, nos períodos de apuração de 01/2015 a 06/2016, no valor total de R\$ 35.432,85.

19. O Fisco afirma que a Recorrente marcou nos PGDAS-D (originais e/ou retificadoras) a falsa condição de imunidade tributária, de substituição tributária do PIS, Cofins e ICMS, além da isenção e redução de base de cálculo do ICMS.

20. O v. acórdão recorrido julgou improcedente a Impugnação, com os seguintes fundamentos – v. cf. fls. 1092/1108:

[...] **DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. (Item a.2)**

Como preliminar e diante do pedido da interessada a respeito da suspensão da exigibilidade, deve ser esclarecido que, nos termos do disposto no Decreto nº 70.235, de 1972, a impugnação e o recurso tempestivamente apresentados contra o auto de infração suspendem a exigibilidade do crédito tributário até o término do processo administrativo fiscal, não cabendo no tocante legal nenhuma previsão quanto a saneamento de alegadas pendências.

DA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA OU DILIGÊNCIA SOLICITADA PELO CONTRIBUINTE (Item b)

Sobre este pedido, devemos recorrer aos artigos 18 e 28 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal - PAF (grifamos):

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Já vimos, nos dispositivos antes reproduzidos dos artigos 15 e 16 do PAF, que a impugnação deverá ser formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar. Assim, as provas de que disponha a contribuinte relativas aos fatos alegados devem ser carreadas ao processo junto com a peça de defesa. Em não o fazendo, a interessada se submete ao ônus dessa omissão.

Como a interessada teve pleno conhecimento dos fundamentos que ampararam os autos de infração, incluindo o enquadramento legal, e pôde exercer sem qualquer restrição seu direito de defesa. Caberia à interessada a apresentação de prova em contrário, o que não aconteceu até o presente momento, em que pesem as muitas oportunidades que teve.

Ademais, o procedimento de diligência não se presta para suprir a inércia do contribuinte. Leva-se em conta ainda que as provas acostadas aos autos são aptas a formar a convicção deste julgador, o que torna a realização de diligência desnecessária por ser dispensável para o deslinde do presente julgamento.

Com efeito, a diligência somente se justifica quando a prova não pode ser trazida aos autos ou não cabe ser produzida por uma das partes, o que não se aplica ao caso em tela.

Quanto ao pedido para realização de perícia, deve-se levar em conta que esse procedimento também não se presta para suprir a inércia do contribuinte, e mesmo o fato de a interessada ter oferecido quesitos para orientar os trabalhos não se constitui, por si só, em motivo para a sua realização.

Ademais, as provas acostadas aos autos são aptas a formar a convicção deste julgador, o que torna a realização de perícia desnecessária por ser dispensável para o deslinde do presente julgamento.

Com efeito, a perícia somente se justifica quando a prova não pode ser trazida aos autos ou não cabe ser produzida por uma das partes, o que não se aplica ao caso em tela.

Portanto, estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência e perícia, nos termos dos artigos acima transcritos.

DA NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO. - (Itens a1, a10, a 13, a18 e a19).

Quanto à nulidade dos autos de infração, convém salientar que o Decreto nº 7.574, de 2011, estabelece em seu artigo 12 que os despachos e as decisões administrativas em âmbito federal somente serão nulos se lavrados por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa:

Art. 12. São nulos (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 59):

I - os atos e os termos lavrados por pessoa incompetente; e

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Note-se que no presente caso não é possível reconhecer nenhuma dessas hipóteses: os autos de infração foram lavrados por autoridade competente e o direito de defesa foi exercido sem limitações na fase impugnatória.

Noutro giro, inexistente ainda a preterição do direito de defesa quando toda a matéria fática e legal foi extensivamente descrita na autuação e tão bem compreendida que a empresa autuada não se esquivou de produzir em suas peças impugnatória e recursal toda a sorte de argumentos que julgou oportunos para a sua defesa.

DA INCONSTITUCIONALIDADE E DA ILEGALIDADE DE EVENTUAIS SANÇÕES POLÍTICAS. (itens a6 e a9)

Preliminarmente, esclareço que, segundo o art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, no âmbito do processo administrativo fiscal é “vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade”, exceto nas hipóteses previstas no § 6º do mesmo dispositivo, as quais não se amoldam ao caso vertente.

Nessa linha, o art. 7º, incisos IV e V, da Portaria MF nº 341/2011, que disciplina o funcionamento das Delegacias de Julgamento, determina que o julgador observe as normas legais e regulamentares (art. 116, III, da Lei n.º 8.112/90) e o entendimento da Receita Federal expresso em atos normativos. Ao ensejo:

Art. 7º São deveres do julgador:

[...];

IV - cumprir e fazer cumprir as disposições legais a que está submetido; e

V - observar o disposto no inciso III do art. 116 da Lei nº 8.112, de 1990, bem como o entendimento da RFB expresso em atos normativos.

A impossibilidade de apreciação de questões ligadas à inconstitucionalidade também foi objeto de súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

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

Sendo assim, falece competência à autoridade julgadora para apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade ou legalidade de normas tributárias, devendo, no julgamento de primeira instância, serem observadas as normas legais e regulamentares, assim como o entendimento da Receita Federal expresso em atos normativos, não podendo apreciar tais matérias suscitadas na impugnação.

DA MULTA QUALIFICADA (Item a3)

Quanto a exigência da multa qualificada prevista no artigo art. 44, inciso I c/c § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de sonegação, fraude ou conluio, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964. Ausente a comprovação deste intuito nos autos, não há que se falar em qualificação da multa de ofício.

Resta demonstrado que a opção com a marcação nos PGDAS-D – originais e/ou retificadores da falsa condição de **IMUNE TRIBUTÁRIA**, conforme se depreende dos documentos que instruem o feito fiscal, que a interessada tinha uma ampla aplicação de ruptura isonômica com os demais atores envolvidos em seu setor, inclinando para a consumação de clara lesão aos cofres públicos.

Neste caso, não paira qualquer dúvida quanto a acomodação do fato evidenciado no intuito de sonegação, fraude ou conluio, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, não merecendo prosperar as alegações de afastamento da multa.

DA DECADÊNCIA. (Itens a.14 e a16)

A interessada pleiteia a decadência referente aos meses calendários 01/2014 e 02/2014.

Caracterizada a situação descrita nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964 (no qual o dolo é elemento presente), inaplicável a regra presente no artigo 150, §4, do CTN, deve a contagem respeitar o disposto no artigo 173, I, do mesmo código.

As infrações ocorridas nos períodos de apuração de 01/2014 a 12/2014 caracterizaram a prática reiterada de infração à Lei Complementar nº 123, acarretando a exclusão de ofício da MR. MIX do SIMPLES NACIONAL, conforme PAF nº 15586.720415/2018-74, sendo seus efeitos iniciados no mês de 01/2015. Os fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração 01/2014 a 12/2014 foram objeto de lançamento de ofício conforme PAF nº 10783.725189/2018-78 e não é objeto deste procedimento.

Desta forma, não assenta razão ao pleito da interessada, em decorrência do próprio vetor normativo e dos prazos dispostos.

DA MANUTENÇÃO NO SIMPLES NACIONAL. (Item a4)

Quanto a exclusão do Simples, não procede as alegações sustentadas no bojo da fiscalização pela interessada, pois o § 9º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, denota sua natureza interpretativa, tornando clara quais as circunstâncias apuradas que evidenciam a prática reiterada de infração à legislação tributária para fins de exclusão do Simples Nacional.

Assim, em consonância com o artigo 106 do CTN o qual dispõe que a lei se aplica a ato ou fato pretérito, em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, o mencionado dispositivo legal deve ser invocado para que a mesma interpretação dada ao § 9º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006 seja aplicada nos casos não definitivamente julgados, em que se discute a exclusão do SIMPLES em virtude de prática reiterada de infração à legislação tributária o que se deve considerar como prática reiterada e em quais condições a pessoa jurídica deve ser excluída do SIMPLES pela prática reiterada de infração à legislação tributária.

A falta de escrituração da movimentação financeira nos livros contábeis e fiscais e a apuração de omissão de receitas com base em depósitos de origem não comprovada caracterizam-se infrações à legislação tributária e uma vez comprovada sua reiteração impõem a exclusão da pessoa jurídica do regime do Simples.

No caso em tela, tal preceito se adequa ao fato suscitado no Relatório de Verificação Fiscal e instruído com as provas acostadas ao presente processo.

DA COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS (Itens a11 e a 12).

A interessada pleiteia que, para fins de tributação do PIS/Pasep e da Cofins [reflexos], no caso de manutenção parcial do arbitramento das receitas, que se leve em conta a existência também de saídas de produtos adquiridos no mercado interno, na proporção defendida pela mesma.

As hipóteses de crédito no âmbito do regime não cumulativo de apuração da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins são somente as previstas na legislação de regência, dado que esta é exaustiva, falecendo razão a interessada, pela literalidade do art. 8º, II, da Lei nº 10.637/2002, bem como do mandamento previsto no art.10º, II, da Lei nº 10.833/2003.

No presente voto, considera-se a impugnante sujeita à apuração do IRPJ sobre o lucro arbitrado para o ano calendário 2015. Deste modo, para o referido ano calendário, o contribuinte se sujeita à apuração da Contribuição para o PIS e da Cofins pelo regime cumulativo, conforme art. 8º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, para a Contribuição para o PIS/Pasep, e art. 10 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para a Cofins.

Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002:

Art. 8o Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1oa 6o:Produção de efeito

I ...

II – as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;(Vide Medida Provisória nº 497, de 2010)

Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003:

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1oa 8o:(Produção de efeito)

I - ...

II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;(Vide Medida Provisória nº 497, de 2010)

Por ser determinação legal, não procede a alegação de que não pode, o Fisco Federal apurar as referidas contribuições sociais pelo regime cumulativo. Por outro lado, não é o Fisco que determina o regime de apuração, mas a lei e, por ser atividade estritamente vinculada, a apuração do tributo e seu lançamento devem obediência rígida aos ditames legais, como o foi no caso em tela.

Deste modo, mantêm-se as autuações da Contribuição para o PIS e da Cofins com base na incidência cumulativa destas contribuições.

DO ARBITRAMENTO. (Itens a7, a8 e a20)

No mérito, a interessada requereu a nulidade dos lançamentos atinentes ao Lucro Arbitrado, alegando insubsistência dos autos de infração e inexistência de autorização legal. Vejamos que dizem as disposições legais sobre o assunto:

Lei nº 8.981/95:

Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprésta vel para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real.

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, na hipótese de que trata o art. 45, parágrafo único;

IV - o contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no lucro presumido;

V - o comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de cumprir o disposto no § 1º do art. 76 da Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958;

VII - o contribuinte não mantiver, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário.

VIII – o contribuinte não escriturar ou deixar de apresentar à autoridade tributária os livros ou registros auxiliares de que trata o § 2º do art. 177 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e § 2º do art. 8º do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º Quando conhecida a receita bruta, o contribuinte poderá efetuar o pagamento do Imposto de Renda correspondente com base nas regras previstas nesta seção.

[...]

Lei nº 6.404/76:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

[...]

§ 2º A companhia observará exclusivamente em livros ou registros auxiliares, sem qualquer modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objeto, que prescrevam, conduzam ou incentivem a utilização de métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem registros, lançamentos ou ajustes ou a elaboração de outras demonstrações financeiras. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – (revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Decreto-Lei no 1.598/77

Art 8º - O contribuinte deverá escriturar, além dos demais registros requeridos pelas leis comerciais e pela legislação tributária, os seguintes livros:

[...]

§ 2º Para fins da escrituração contábil, inclusive da aplicação do disposto no § 2º do art. 177 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, os registros contábeis que forem necessários para a observância das disposições tributárias relativos à determinação da base de cálculo do imposto de renda e, também, dos demais tributos, quando não devam, por sua natureza fiscal, constar da escrituração contábil, ou forem diferentes dos lançamentos dessa escrituração, serão efetuados exclusivamente em: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – livros ou registros contábeis auxiliares; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – livros fiscais, inclusive no livro de que trata o inciso I do caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

O arbitramento de ofício é levado a efeito quando a fiscalização é impossibilitada de aceitar ou apurar o lucro real da pessoa jurídica, que é exatamente o que amolda ao caso em tela.

Neste caso, portanto, não se assenta razão a interessada pela ausência de livros e elementos obrigatórios para apuração pela sistemática do Lucro Real.

DA FÉ PÚBLICA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA INTERESSADA (Item 17)

Desde a publicação da Portaria RFB 2.860/2017, há um prejuízo no pleito formulado pela interessada.

Da mesma forma, a apresentação de cópias simples de documentos, desde que acompanhadas de seus originais, possibilitará a autenticação do documento pelo servidor que recepciona os documentos no âmbito da RFB.

A medida está fundamentada no Decreto 9.094, de 17 de julho de 2017, que privilegia o princípio da presunção de boa-fé e visa à simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos.

Sendo assim, falece razão a interessada, com fulcro na portaria supramencionada.

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA (Itens a.17)

As razões encaminhadas pela responsável em sua peça impugnatória se confundem com as mesmas apresentadas pela própria interessada.

Os fatos narrados no Relatório Fiscal do PAF nº 10783.725189/2018-78 e no despacho Decisório do PAF nº 15586.720415/2018-74, segundo a fiscalização, demonstraram a atitude dolosa da fiscalizada de reduzir/suprimir o montante dos tributos devidos, mediante fraude. Tal situação ensejou sua exclusão do Simples Nacional e a constituição de ofício do crédito tributário, com aplicação de multa qualificada no percentual de 150% sobre os valores apurados, nos períodos em que foi informada a existência de ficta IMUNIDADE TRIBUTÁRIA e substituição tributária do PIS/Pasep e da Cofins. Ainda foi evidenciado o crime contra a ordem tributária.

Entretanto, no presente caso, não houve contestação/defesa expressa dos vínculos de responsabilidade solidária de **Stefany Munhao Musso** e a interessada, razão pela qual, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997, considera-se não impugnada tal matéria em relação a mesma.

Vale lembrar, contudo, que, nos termos do art. 5º, da Instrução Normativa RFB nº 1862, de 27 de dezembro de 2018, a impugnação tempestiva apresentada por um dos autuados, desde que não verse exclusivamente sobre o vínculo de responsabilidade, suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA ANTE A CADEIA PRODUTIVA DE DERIVADOS DE TRIGO EXPORTADOS VIA COMERCIALIZAÇÃO EM EMBARCAÇÕES ESTRANGEIRAS (Item a.5)

A interessada questionou o não reconhecimento da norma imunizante quanto a cadeia produtiva de derivados de trigo exportados via comercialização em embarcações estrangeiras.

Preliminarmente, convém deixar registrado que não compete à autoridade administrativa manifestar-se acerca da inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo. Trata-se de prerrogativa do Poder Judiciário.

Assevera-se que, pela análise da legislação, que para o gozo da isenção ou não-incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins e ainda, da suspensão do IPI, é sempre exigida a comprovação do fim específico de exportação.

A comprovação de venda com o fim específico de exportação, também chamada exportação indireta, é feita mediante a apresentação de uma nota fiscal de venda emitida pelo fornecedor (remetente), a título de remessa com fim específico de exportação, na qual conste como adquirente uma empresa comercial exportadora, e como destino das mercadorias, por conta e ordem da empresa adquirente, o local de embarque (porto, aeroporto, ponto de fronteira) ou o local de depósito extraordinário de entreposto aduaneiro de exportação.

O art.4º da Instrução Normativa RFB nº 1.152, de 2011, com redação dada pela IN RFB nº 1.462, de 2014, estabelece que, para que as operações sejam consideradas com fim específico de exportação, as mercadorias ou produtos adquiridos devem ser remetidos diretamente do estabelecimento da pessoa jurídica para embarque de exportação ou para recinto alfandegado; ou ainda, no caso de trading companies, remetidos para depósito em entreposto sob regime aduaneiro extraordinário de exportação.

Neste caso, para o gozo da isenção ou não-incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins e ainda, da suspensão do IPI, é sempre exigida a comprovação do fim específico de exportação, a qual é feita pela pessoa jurídica que efetuou a venda a uma empresa exportadora, não fazendo distinção à espécie de ECE, o que não ocorreu ou não foi demonstrado pelo conjunto probatório.

Por fim, para efeito de suspensão do IPI e da não incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, para que as operações sejam consideradas com fim específico de exportação, as mercadorias ou produtos adquiridos devem ser (i) remetidos diretamente do estabelecimento da pessoa jurídica para embarque de exportação ou para recinto alfandegado; (ii) ou, no caso de trading companies, remetidos para depósito em entreposto sob regime aduaneiro extraordinário de exportação; (iii) ou ainda, no que tange às Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, as mercadorias podem permanecer na empresa comercial exportadora pelo prazo previsto no art. 7º da Lei nº 10.637, de 2002, e art. 9º da Lei nº 10.833, de 2003, o que também não ocorreu ou não foi demonstrado pelo conjunto probatório.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A interessada contesta, ainda, a incidência de juros sobre a multa de ofício, sob o argumento de que tal exigência não encontra amparo legal, visto que a legislação que rege a matéria autorizaria a incidência desses consectários somente sobre o valor do tributo ou contribuição.

Todavia, no lançamento em discussão, não foram exigidos juros moratórios sobre a penalidade aplicada, uma vez que somente são devidos depois do prazo de vencimento do pagamento da exigência, que somente veio a ocorrer depois de trinta dias da lavratura do auto de infração.

Assim, uma vez que as interessadas optaram por impugnar o lançamento, os juros incidentes sobre o crédito tributário lançado a título de multa serão calculados e atualizados até a data do efetivo pagamento, na fase de execução do acórdão e de cobrança do crédito tributário mantido, após se tornar definitiva a decisão administrativa que confirme o lançamento impugnado.

Apesar disso, registre-se que a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício está amparada nas disposições do art. 61 da Lei nº 9.430/96, de seguinte teor:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro

de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º **Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.(destacou-se)**

A partir das disposições legais acima, tendo em conta que, em que pese a interpretação contrária pretendida pela defesa, a multa de ofício é “débito para com a União decorrente de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal”, configura-se regular a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício a partir de seu vencimento.

Esse entendimento está de acordo com a Súmula Carf nº 108:

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Portanto, a incidência de juros moratórios sobre a multa de ofício está prevista em lei e sumulada no âmbito do CARF, visto que se trata de débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

[...]

21. Das Preliminares.

22. Com relação às preliminares arguidas, tanto o acórdão da DRJ/JFA de fls. 1092/1108, quanto a Resolução nº 1402-001.761 de fls. 1236/1251, já se manifestaram de forma exaustiva, bem assim as decisões proferidas encontram-se bem fundamentadas, tendo apreciado com precisão e esmero as questões de fato e de direito apresentadas pela Recorrente.

23. Sendo assim, como não houve nenhum argumento ou documentos novos que justifiquem uma nova visão dos fatos, e por entender que as decisões analisaram detalhadamente as matérias, tendo se pronunciado sobre todos os argumentos apontados pela Recorrente em sua Impugnação (e que foram basicamente os mesmos trazidos em seu Recurso Voluntário), adoto como razões de decidir as externadas pela decisão recorrida (Acórdão nº **09-075.503, 1ª Turma da DRJ/JFA**, sessão de 02 de julho de 2020, de relatoria do Julgador Roney Sandro Freire Corrêa), e pela **Resolução nº 1402-001.761** de fls. 1236/1251, desta 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 1ª Seção de Julgamento, de relatoria da i. Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, tal como abaixo descritas, que ora ficam confirmadas, nos termos do art. 50, inciso V e § 1º, da Lei nº 9.784/1999¹ c/c art. 114, § 12, inciso I, do Novo Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023²:

¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

[...]

V - decidam recursos administrativos;

[...]

Acórdão nº 09-075.503 – 1ª Turma da DRJ/JFA

[...] **DA NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO. - (Itens a1, a10, a 13, a18 e a19).**

Quanto à nulidade dos autos de infração, convém salientar que o Decreto nº 7.574, de 2011, estabelece em seu artigo 12 que os despachos e as decisões administrativas em âmbito federal somente serão nulos se lavrados por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa:

Art. 12. São nulos (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 59):

I - os atos e os termos lavrados por pessoa incompetente; e

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Note-se que no presente caso não é possível reconhecer nenhuma dessas hipóteses: os autos de infração foram lavrados por autoridade competente e o direito de defesa foi exercido sem limitações na fase impugnatória.

Noutro giro, inexistente ainda a preterição do direito de defesa quando toda a matéria fática e legal foi extensivamente descrita na autuação e tão bem compreendida que a empresa autuada não se esquivou de produzir em suas peças impugnatória e recursal toda a sorte de argumentos que julgou oportunos para a sua defesa.

[...]

DA DECADÊNCIA. (Itens a.14 e a16)

A interessada pleiteia a decadência referente aos meses calendários 01/2014 e 02/2014.

Caracterizada a situação descrita nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964 (no qual o dolo é elemento presente), inaplicável a regra presente no artigo 150, §4, do CTN, deve a contagem respeitar o disposto no artigo 173, I, do mesmo código.

As infrações ocorridas nos períodos de apuração de 01/2014 a 12/2014 caracterizaram a prática reiterada de infração à Lei Complementar nº 123, acarretando a exclusão de ofício da MR. MIX do SIMPLES NACIONAL, conforme PAF nº 15586.720415/2018-74, sendo seus efeitos iniciados no mês de 01/2015. Os fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração 01/2014 a 12/2014 foram objeto de lançamento de ofício conforme PAF nº 10783.725189/2018-78 e não é objeto deste procedimento.

Desta forma, não assenta razão ao pleito da interessada, em decorrência do próprio vetor normativo e dos prazos dispostos.

[...]

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

² Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

[...]

§ 12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida.

Resolução nº 1402-001.765 – 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 1ª Seção de Julgamento do CARF

[...]

1) PRELIMINARES

1.1) NULIDADE DO LANÇAMENTO POR AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO E POR DESCONSIDERAR OS VALORES PAGOS PELA CONTRIBUINTE NA SISTEMÁTICA DO SIMPLES NACIONAL

Em relação a alegação da contribuinte de nulidade do lançamento por ausência de motivação, correta a decisão recorrida ao observar que a base legal utilizada no auto de infração e no relatório de verificação fiscal são necessários e suficientes para considerar a capitulação devida, haja vista houve a defesa e compreensão por parte da interessada.

Todavia, correta a alegação no sentido de que os valores por ela recolhidos na sistemática do simples deveriam ter sido compensados com os valores lançados. Embora a ausência da mencionada compensação não enseje nulidade do lançamento, tais valores devem ser compensados conforme já pacificado pela Súmula nº 76 do CARF abaixo transcrita:

Súmula CARF nº 76:

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Em face do exposto, rejeito a alegação de nulidade do lançamento. Reconheço, contudo, o direito a compensação dos valores recolhidos no simples.

2.2) NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA EM FACE DA AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE DOCUMENTOS

A Recorrente alega, ainda, nulidade da decisão recorrida, em face da ausência da análise dos documentos juntados antes da decisão, mas posteriores a impugnação.

A Recorrente alega que a impossibilidade da juntada dos documentos foi motivada pelo volume dos documentos solicitados, bem como pelo fato de que teve que obter parte dos documentos junto à Secretaria de Estado da Fazenda do Espírito Santo. Em razão do exposto, fez a juntada dos seguintes documentos antes do julgamento promovido pela decisão de primeira instância:

a)- TODAS AS NOTAS FISCAIS DE COMPRA DE JANEIRO/2014 A DEZEMBRO/2014, interregno do auto de infração, CONSEGUIDOS JUNTO À SEFAZ/ES;

b)- CADASTRO MENSAL DE VENDAS DE JANEIRO/2014 A DEZEMBRO/2014, por CUPOM FISCAL EMITIDO, com valores totais e qualificação das VENDAS MONOFÁSICAS E TRIBUTADAS PARA COFINS E PIS E TRIBUTA E SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DE ICMS;

(...)

Destarte, segregadas as atividades por MONOFÁSIA e por NCM, com base em todas as notas de COMPRAS da Impugnante, bem assim, os CUPONS FISCAIS, eis que, da confrontação entre as BASES DE CÁLCULO dos PGDAS DECLARADOS PELA IMPUGNANTE E AS EFETIVAS, ensejaram no ano RESULTADO DE CRÉDITO P/ MR.MIX BASES DE CÁLCULO CREDORA MR.MIX MÊS PIS TRIBURADO PIS MONOFÁSICO MÊS PIS TRIBURADO PIS MONOFÁSICO DIFERENÇA PIS BASE CÁLCULO CRÉDITO MIX:

Janeiro 10.583,69 41.538,94 Janeiro 20.000,00 32.123,00 9.416,31 Fevereiro 7.713,06 32.874,07 Fevereiro 20.000,00 21.328,00 12.286,94 Março 9.411,78 15.725,75 Março 5.150,00 15.000,00 4.261,78 Abril 5.352,68 12.508,21 Abril 10.681,00 7.000,00 5.328,32 Maio 8.276,44 64.803,09 Maio 34.000,00 40.000,00 25.723,56 Junho 2.107,18 14.196,29 Junho 16.304,00 0,00 14.196,82 Julho 1.632,93 12.693,02 Julho 7.118,00 7.118,00 5.485,07 Agosto 3.631,93 13.119,89 Agosto 10.000,00 6.752,00 6.368,07 Setembro 4.427,90 26.436,61 Setembro 30.865,00 0,00 26.437,10 Outubro 4.754,14 34.599,06 Outubro 19.354,00 20.000,00 14.599,86 Novembro 3.345,02 20.035,92 Novembro 10.381,00 13.000,00 7.035,98 Dezembro 2.165,04 4.970,62 Dezembro 2.000,00 5.136,00 165,04 63.401,79 185.853,00 122.451,21 PIS ANO CALENDÁRIO 2014 PGDAS DECLARADOS ANO CALENDÁRIO 2014 PIS EFETIVO ANO CALENDÁRIO 2014 PGDAS DECLARADOS ANO CALENDÁRIO 2014 calendário de 2014, crédito da ordem de R\$.122.451,21, vale dizer, BASE DE CÁLCULO que foram tributadas de forma indevida.

(...)

PGDAS DECLARADOS ANO CALENDÁRIO 2014 ICMS TRIBUTADO E SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA EFETIVOS CF PLANILHAS MÊS ICMS TRIBURADO ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA MÊS ICMS TRIBURADO ICMS SUB. TRIBUTÁRIA

Janeiro 18.352,00 33.770,74 Janeiro 4.796,93 47.325,70 Fevereiro 20.000,00 21.328,00 Fevereiro 3.329,57 37.257,56 Março 5.150,00 15.000,00 Março 6.419,50 18.718,03 Abril 10.681,00 7.000,00 Abril 1.510,43 16.350,46 Maio 34.000,00 40.000,00 Maio 3.739,08 69.340,45 Junho 6.304,00 10.000,00 Junho 1.264,45 15.039,02 Julho 7.118,00 7.118,00 Julho 1.270,65 13.055,30 Agosto 10.000,00 6.752,00 Agosto 2.210,05 14.541,77 Setembro 30.865,00 0,00 Setembro 1.474,85 29.389,66 Outubro 19.354,00 20.000,00 Outubro 1.687,19 37.666,01 Novembro 4.000,00 19.318,00 Novembro 1.481,65 21.899,29 Dezembro 2.000,00 5.136,00 Dezembro 559,07 6.576,59 TOTAL 167.824,00 185.422,74 29.743,42 327.159,84 BASES DE CÁLCULO CREDORA DE ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – 2014 RESULTADO DE CRÉDITO P/ MR.MIX – 2014 BASES DE CÁLCULO CREDORA MR.MIX DIFERENÇA DE BASES DE CÁLCULO CREDORAS - ICMS SUBST. TRIBUTÁRIA PARA MR. MIX MÊS Janeiro 13.555,07 Fevereiro 16.670,43 Março -1.269,50 Abril 9.170,57 Maio 30.260,92 Junho 5.039,55 Julho 5.847,35 Agosto 7.789,95 Setembro 29.390,15 Outubro 17.666,81 Novembro 2.518,35 Dezembro 1.440,93 TOTAL 138.080,58 CRÉDITO DE ICMS SUBT. TRIBUTÁRIA EQUIVOCADAMENTE TRIBUTADA DURANTE 2014 - MR.MIX Com efeito, epigrafadas as confrontações entre os PGDAS e as RECEITAS por produto e mercadoria em cada NCM, no interregno do ano calendário 2014, a Impugnante fora tributada por ICMS, indevidamente, no montante da ordem de R\$.138.080,58. De rigor, todas os documentos fiscais de COMPRA e VENDA do período estão juntados aos autos, mês por mês, documento por documento a ensejar o descuido, data maxima venia, do Senhor Fiscal na construção e engendramento do LANÇAMENTO DE OFÍCIO, que, ademais, nenhum dolo fora demonstrado, senão, eventuais, NÃO PROVADOS, equívocos de interpretação, nos exatos termos de que laborara para a construção do seu LANÇAMENTO DE OFÍCIO, o Senhor Fiscal, que DESCONSIDERARA EM 100%, REPISSE-SE, EM 100% A MONOFASIA DE COFINS E PIS, EM ODIOSO BIS IN IDEM, BEM ASSIM, A DEDUÇÃO DE ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, ISENTOS E BASE DE CÁLCULO REDUZIDA NA PROPORÇÃO DE 26,6%, QUANDO AS ATIVIDADES E MERCADORIAS, uma vez confrontada e consigna por CADASTRO POR NCM, implicam em percentual muitas vezes maior nos termos do que está juntado e consignado nas tabelas e demais documentos nos autos que não deixam dúvida da NULIDADE DE PLENO DIREITO DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO,

por vários vícios insanáveis apontados, SOBRETUDO, BASES DE CÁLCULO MAJORADAS EM ALTOS PERCENTUAIS ILICITAMENTE.

Além do exposto, alega a Recorrente juntou às fls. 755 a 1.639 todas as notas fiscais de compra do período de 2014/2016, bem como planilha em excel mensal com o cadastro por produto e com classificação das venda monofásicas para COFINS e PIS por NCM e substituição tributária por NCM de acordo com o regulamento do Espírito Santo.

Em relação à omissão da decisão recorrida ao analisar a documentação juntada ao processo, embora reconheça a existência de expressiva orientação jurisprudencial do CARF, quanto a nulidade da decisão, entendo que não se aplica, conforme exposto a seguir.

O Decreto nº 70.325/72 dispõe sobre a nulidade nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

A ausência de análise da documentação juntada pela contribuinte, embora desejável em face do princípio da verdade material, não pode ser vista como uma hipótese de nulidade, uma vez que o parágrafo 4º do artigo 16 do Decreto 70.235/72 estabelece as provas devem ser trazidas pelo sujeito passivo junto com a impugnação. Confira-se:

Art. 16 (...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, **precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual**, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância.

Conforme se observa, segundo o Decreto 70.235/72, em regra, a prova documental deverá ser apresentada na impugnação, sob pena de preclusão. Excepcionalmente, admite-se a sua apresentação em outro momento processual desde que reste demonstrada sua impossibilidade por motivo de força maior, caso se refira a fato ou direito superveniente ou, por fim, se essa prova se destinar a contrapor fatos ou razões trazidas aos autos posteriormente

Sendo assim, mesmo que a turma aceite a juntada de provas em momento processual distinto não é possível declarar a nulidade da decisão recorrida, uma vez que está lastreada na interpretação literal do Decreto nº 70.235/72

[...]

24. Portanto, rejeito as preliminares, tendo em vista que o Auto de Infração é válido, não havendo que se falar em nulidades.

25. **Passo a análise das questões de mérito.**

26. As questões de mérito também já foram devidamente apreciadas com perfeição pelo v. acórdão recorrido, bem assim encontram-se bem fundamentadas.

27. Desta forma, como não houve nenhum argumento ou documentos novos que justifiquem uma nova visão dos fatos, e por entender que a decisão analisou detalhadamente as matérias, tendo se pronunciado sobre todos os argumentos apontados pela Recorrente em sua Impugnação (e que foram basicamente os mesmos trazidos em seu Recurso Voluntário), adoto como razões de decidir as externadas pela decisão recorrida (Acórdão nº **09-075.503, 1ª Turma da DRJ/JFA**, sessão de 02 de julho de 2020, de relatoria do Julgador Roney Sandro Freire Corrêa), tal como abaixo descritas, que ora ficam confirmadas, nos termos do art. 50, inciso V e § 1º, da Lei nº 9.784/1999 c/c art. 114, § 12, inciso I, do Novo Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

[...] DA INCONSTITUCIONALIDADE E DA ILEGALIDADE DE EVENTUAIS SANÇÕES POLÍTICAS. (itens a6 e a9)

Preliminarmente, esclareço que, segundo o art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, no âmbito do processo administrativo fiscal é “vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade”, exceto nas hipóteses previstas no § 6º do mesmo dispositivo, as quais não se amoldam ao caso vertente.

Nessa linha, o art. 7º, incisos IV e V, da Portaria MF nº 341/2011, que disciplina o funcionamento das Delegacias de Julgamento, determina que o julgador observe as normas legais e regulamentares (art. 116, III, da Lei n.º 8.112/90) e o entendimento da Receita Federal expresso em atos normativos. Ao ensejo:

Art. 7º São deveres do julgador:

[...];

IV - cumprir e fazer cumprir as disposições legais a que está submetido; e

V - observar o disposto no inciso III do art. 116 da Lei nº 8.112, de 1990, bem como o entendimento da RFB expresso em atos normativos.

A impossibilidade de apreciação de questões ligadas à inconstitucionalidade também foi objeto de súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

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

Sendo assim, falece competência à autoridade julgadora para apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade ou legalidade de normas tributárias, devendo, no julgamento de primeira instância, serem observadas as normas legais e regulamentares, assim como o entendimento da Receita Federal expresso em atos normativos, não podendo apreciar tais matérias suscitadas na impugnação.

DA MULTA QUALIFICADA (Item a3)

Quanto a exigência da multa qualificada prevista no artigo art. 44, inciso I c/c § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de sonegação, fraude ou conluio, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964. Ausente a comprovação deste intuito nos autos, não há que se falar em qualificação da multa de ofício.

Resta demonstrado que a opção com a marcação nos PGDAS-D – originais e/ou retificadores da falsa condição de **IMUNE TRIBUTÁRIA**, conforme se depreende dos documentos que instruem o feito fiscal, que a interessada tinha uma ampla aplicação de ruptura isonômica com os demais atores envolvidos em seu setor, inclinando para a consumação de clara lesão aos cofres públicos.

Neste caso, não paira qualquer dúvida quanto a acomodação do fato evidenciado no intuito de sonegação, fraude ou conluio, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, não merecendo prosperar as alegações de afastamento da multa.

[...]

DA MANUTENÇÃO NO SIMPLES NACIONAL. (Item a4)

Quanto a exclusão do Simples, não procede as alegações sustentadas no bojo da fiscalização pela interessada, pois o § 9º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, denota sua natureza interpretativa, tornando clara quais as circunstâncias apuradas que evidenciam a prática reiterada de infração à legislação tributária para fins de exclusão do Simples Nacional.

Assim, em consonância com o artigo 106 do CTN o qual dispõe que a lei se aplica a ato ou fato pretérito, em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, o mencionado dispositivo legal deve ser invocado para que a mesma interpretação dada ao § 9º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006 seja aplicada nos casos não definitivamente julgados, em que se discute a exclusão do SIMPLES em virtude de prática reiterada de infração à legislação tributária o que se deve considerar como prática reiterada e em quais condições a pessoa jurídica deve ser excluída do SIMPLES pela prática reiterada de infração à legislação tributária.

A falta de escrituração da movimentação financeira nos livros contábeis e fiscais e a apuração de omissão de receitas com base em depósitos de origem não comprovada caracterizam-se infrações à legislação tributária e uma vez comprovada sua reiteração impõem a exclusão da pessoa jurídica do regime do Simples.

No caso em tela, tal preceito se adequa ao fato suscitado no Relatório de Verificação Fiscal e instruído com as provas acostadas ao presente processo.

DA COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS (Itens a11 e a 12).

A interessada pleiteia que, para fins de tributação do PIS/Pasep e da Cofins [reflexos], no caso de manutenção parcial do arbitramento das receitas, que se leve em conta a existência também de saídas de produtos adquiridos no mercado interno, na proporção defendida pela mesma.

As hipóteses de crédito no âmbito do regime não cumulativo de apuração da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins são somente as previstas na legislação de regência, dado que esta é exaustiva, falecendo razão a interessada, pela literalidade do art. 8º, II, da Lei nº 10.637/2002, bem como do mandamento previsto no art.10º, II, da Lei nº 10.833/2003.

No presente voto, considera-se a impugnante sujeita à apuração do IRPJ sobre o lucro arbitrado para o ano calendário 2015. Deste modo, para o referido ano calendário, o contribuinte se sujeita à apuração da Contribuição para o PIS e da Cofins pelo regime cumulativo, conforme art. 8º da Lei nº 10.637, de 30 dezembro de 2002, para a Contribuição para o PIS/Pasep, e art. 10 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para a Cofins.

Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002:

Art. 8o Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 10a 6o:Produção de efeito

I ...

II – as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;(Vide Medida Provisória nº 497, de 2010)

Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003:

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 10a 8o:(Produção de efeito)

I - ...

II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;(Vide Medida Provisória nº 497, de 2010)

Por ser determinação legal, não procede a alegação de que não pode, o Fisco Federal apurar as referidas contribuições sociais pelo regime cumulativo. Por outro lado, não é o Fisco que determina o regime de apuração, mas a lei e, por ser atividade estritamente vinculada, a apuração do tributo e seu lançamento devem obediência rígida aos ditames legais, como o foi no caso em tela.

Deste modo, mantêm-se as autuações da Contribuição para o PIS e da Cofins com base na incidência cumulativa destas contribuições.

DO ARBITRAMENTO. (Itens a7, a8 e a20)

No mérito, a interessada requereu a nulidade dos lançamentos atinentes ao Lucro Arbitrado, alegando insubsistência dos autos de infração e inexistência de autorização legal. Vejamos que dizem as disposições legais sobre o assunto:

Lei nº 8.981/95:

Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real.

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, na hipótese de que trata o art. 45, parágrafo único;

IV - o contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no lucro presumido;

V - o comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de cumprir o disposto no § 1º do art. 76 da Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958;

VII - o contribuinte não mantiver, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário.

VIII – o contribuinte não escriturar ou deixar de apresentar à autoridade tributária os livros ou registros auxiliares de que trata o § 2º do art. 177 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e § 2º do art. 8º do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º Quando conhecida a receita bruta, o contribuinte poderá efetuar o pagamento do Imposto de Renda correspondente com base nas regras previstas nesta seção.

[...]

Lei nº 6.404/76:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

[...]

§ 2º A companhia observará exclusivamente em livros ou registros auxiliares, sem qualquer modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objeto, que prescrevam, conduzam ou incentivem a utilização de métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem registros, lançamentos ou ajustes ou a elaboração de outras demonstrações financeiras. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – (revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Decreto-Lei no 1.598/77

Art 8º - O contribuinte deverá escriturar, além dos demais registros requeridos pelas leis comerciais e pela legislação tributária, os seguintes livros:

[...]

§ 2º Para fins da escrituração contábil, inclusive da aplicação do disposto no § 2º do art. 177 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, os registros contábeis que forem necessários para

a observância das disposições tributárias relativos à determinação da base de cálculo do imposto de renda e, também, dos demais tributos, quando não devam, por sua natureza fiscal, constar da escrituração contábil, ou forem diferentes dos lançamentos dessa escrituração, serão efetuados exclusivamente em: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – livros ou registros contábeis auxiliares; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

II – livros fiscais, inclusive no livro de que trata o inciso I do caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

O arbitramento de ofício é levado a efeito quando a fiscalização é impossibilitada de aceitar ou apurar o lucro real da pessoa jurídica, que é exatamente o que amolda ao caso em tela.

Neste caso, portanto, não se assenta razão a interessada pela ausência de livros e elementos obrigatórios para apuração pela sistemática do Lucro Real.

DA FÉ PÚBLICA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA INTERESSADA (Item 17)

Desde a publicação da Portaria RFB 2.860/2017, há um prejuízo no pleito formulado pela interessada.

Da mesma forma, a apresentação de cópias simples de documentos, desde que acompanhadas de seus originais, possibilitará a autenticação do documento pelo servidor que recepciona os documentos no âmbito da RFB.

A medida está fundamentada no Decreto 9.094, de 17 de julho de 2017, que privilegia o princípio da presunção de boa-fé e visa à simplificação do atendimento prestado aos usuários dos serviços públicos.

Sendo assim, falece razão a interessada, com fulcro na portaria supramencionada.

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA (Itens a.17)

As razões encaminhadas pela responsável em sua peça impugnatória se confundem com as mesmas apresentadas pela própria interessada.

Os fatos narrados no Relatório Fiscal do PAF nº 10783.725189/2018-78 e no despacho Decisório do PAF nº 15586.720415/2018-74, segundo a fiscalização, demonstraram a atitude dolosa da fiscalizada de reduzir/suprimir o montante dos tributos devidos, mediante fraude. Tal situação ensejou sua exclusão do Simples Nacional e a constituição de ofício do crédito tributário, com aplicação de multa qualificada no percentual de 150% sobre os valores apurados, nos períodos em que foi informada a existência de ficta IMUNIDADE TRIBUTÁRIA e substituição tributária do PIS/Pasep e da Cofins. Ainda foi evidenciado o crime contra a ordem tributária.

Entretanto, no presente caso, não houve contestação/defesa expressa dos vínculos de responsabilidade solidária de **Stefany Munhao Musso** e a interessada, razão pela qual, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997, considera-se não impugnada tal matéria em relação a mesma.

Vale lembrar, contudo, que, nos termos do art. 5º, da Instrução Normativa RFB nº 1862, de 27 de dezembro de 2018, a impugnação tempestiva apresentada por um dos autuados, desde que não verse exclusivamente sobre o vínculo de responsabilidade, suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA ANTE A CADEIA PRODUTIVA DE DERIVADOS DE TRIGO EXPORTADOS VIA COMERCIALIZAÇÃO EM EMBARCAÇÕES ESTRANGEIRAS (Item a.5)

A interessada questionou o não reconhecimento da norma imunizante quanto a cadeia produtiva de derivados de trigo exportados via comercialização em embarcações estrangeiras.

Preliminarmente, convém deixar registrado que não compete à autoridade administrativa manifestar-se acerca da inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo. Trata-se de prerrogativa do Poder Judiciário.

Assevera-se que, pela análise da legislação, que para o gozo da isenção ou não-incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins e ainda, da suspensão do IPI, é sempre exigida a comprovação do fim específico de exportação.

A comprovação de venda com o fim específico de exportação, também chamada exportação indireta, é feita mediante a apresentação de uma nota fiscal de venda emitida pelo fornecedor (remetente), a título de remessa com fim específico de exportação, na qual conste como adquirente uma empresa comercial exportadora, e como destino das mercadorias, por conta e ordem da empresa adquirente, o local de embarque (porto, aeroporto, ponto de fronteira) ou o local de depósito extraordinário de entreposto aduaneiro de exportação.

O art.4º da Instrução Normativa RFB nº 1.152, de 2011, com redação dada pela IN RFB nº 1.462, de 2014, estabelece que, para que as operações sejam consideradas com fim específico de exportação, as mercadorias ou produtos adquiridos devem ser remetidos diretamente do estabelecimento da pessoa jurídica para embarque de exportação ou para recinto alfandegado; ou ainda, no caso de trading companies, remetidos para depósito em entreposto sob regime aduaneiro extraordinário de exportação.

Neste caso, para o gozo da isenção ou não-incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins e ainda, da suspensão do IPI, é sempre exigida a comprovação do fim específico de exportação, a qual é feita pela pessoa jurídica que efetuou a venda a uma empresa exportadora, não fazendo distinção à espécie de ECE, o que não ocorreu ou não foi demonstrado pelo conjunto probatório.

Por fim, para efeito de suspensão do IPI e da não incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, para que as operações sejam consideradas com fim específico de exportação, as mercadorias ou produtos adquiridos devem ser (i) remetidos diretamente do estabelecimento da pessoa jurídica para embarque de exportação ou para recinto alfandegado; (ii) ou, no caso de trading companies, remetidos para depósito em entreposto sob regime aduaneiro extraordinário de exportação; (iii) ou ainda, no que tange às Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, as mercadorias podem permanecer na empresa comercial exportadora pelo prazo previsto no art. 7º da Lei nº 10.637, de 2002, e art. 9º da Lei nº 10.833, de 2003, o que também não ocorreu ou não foi demonstrado pelo conjunto probatório.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A interessada contesta, ainda, a incidência de juros sobre a multa de ofício, sob o argumento de que tal exigência não encontra amparo legal, visto que a legislação que rege a matéria autorizaria a incidência desses consectários somente sobre o valor do tributo ou contribuição.

Todavia, no lançamento em discussão, não foram exigidos juros moratórios sobre a penalidade aplicada, uma vez que somente são devidos depois do prazo de vencimento do pagamento da exigência, que somente veio a ocorrer depois de trinta dias da lavratura do auto de infração.

Assim, uma vez que as interessadas optaram por impugnar o lançamento, os juros incidentes sobre o crédito tributário lançado a título de multa serão calculados e atualizados até a data do efetivo pagamento, na fase de execução do acórdão e de cobrança do crédito tributário mantido, após se tornar definitiva a decisão administrativa que confirme o lançamento impugnado.

Apesar disso, registre-se que a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício está amparada nas disposições do art. 61 da Lei nº 9.430/96, de seguinte teor:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.(destacou-se)

A partir das disposições legais acima, tendo em conta que, em que pese a interpretação contrária pretendida pela defesa, a multa de ofício é “débito para com a União decorrente de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal”, configura-se regular a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício a partir de seu vencimento.

Esse entendimento está de acordo com a Súmula Carf nº 108:

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Portanto, a incidência de juros moratórios sobre a multa de ofício está prevista em lei e sumulada no âmbito do CARF, visto que se trata de débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

[...]

28. Acrescento que a Resolução nº 1402-001.761 de fls. 1236/1251 determinou que “(...) o processo deve ser baixado em diligência para que a delegacia de origem: a) Verifique se as notas fiscais e planilhas juntadas aos autos são suficientes para identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado. b) Intimar a contribuinte a apresentar os mencionados demonstrativos caso entenda que aqueles juntados aos autos não são suficientes; c) Verificar junto aos livros e documentos mantidos pela contribuinte a veracidade das informações constantes dos mencionados demonstrativos; d) Apresentar relatório conclusivo; e) Intimar a contribuinte para, querendo, se manifestar no prazo de 30 dias. (...)” – v. cf. fl. 1251.

29. Em que pese o “Termo de Intimação Fiscal” de fls. 1259/1262 ter determinado que a Recorrente juntasse aos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, os “(...) a) Demonstrativos com as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, e ainda, tributação monofásica do PIS e da Cofins, relativamente ao período de 01/2014 a 06/2016; e b) Livros e documentos fiscais de venda que confirmem a veracidade das informações prestadas no demonstrativo acima solicitado (...)”, para que pudesse chegar a base de cálculo segregada na apuração do PIS, Cofins e ICMS, a contribuinte não cumpriu o requerido – v. cf. “Relatório Fiscal” de fl. 1265.

30. Mas, tão somente, limitou-se a asseverar nas petições de fls. 1256/1258, 1272/1275 e 1278/1281 a ocorrência de suposto cerceamento de defesa, vez que “(...) o rol de documentos entranhados nos autos, não verificados, ante ao fato de terem sido juntados ao longo do processo, encontra ressonância em portentoso grau de minudência, a fim de que sejam analisadas as arguições perpetradas pela Recorrente (...)”, bem assim que “(...) A rigor, à mingua de manifestação, o auditor fiscal, simplesmente, solicitara à contribuinte outros documentos. Ora, notório, irrefutável, o rol de documentos acostados tempestivamente, consoante item 01. Ademais disso, há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em “z” das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação. (...)”.

31. Importante frisar que a própria i. conselheira relatora da Resolução nº 1402-001.761, Junia Roberta Gouveia Sampaio, já havia alertado a Recorrente sobre a possibilidade de juntada de novos documentos, caso não fosse possível a Delegacia de origem, com os documentos já juntados aos autos, “identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado”, nos seguintes termos: “b) Intimar a contribuinte a apresentar os mencionados demonstrativos caso entenda que aqueles juntados aos autos não são suficientes;” – v. cf. fl. 1730.

32. Ora, o que constata-se dos autos é que foi dada oportunidade a Recorrente para que comprovasse o direito alegado, através da juntada dos documentos supramencionados. Contudo, manteve-se inerte, tendo apenas reiterado a suposta existência de cerceamento de defesa e que “(...) há nos autos CADASTRO DE VENDA NCM de tributação do Cofins, Pis e ICMS, item por item, produto por produto, que faz menção a cada nota fiscal de compra e dos documentos fiscais de venda, vez que a memória eletrônica por máquina autorizada mês por mês, bem assim, a redução em “z” das vendas conforme memória eletrônica de 01/01/2014 à 31/12/2016, interregno da autuação. (...)” – v. cf. fl. 1752.

33. Cabe salientar ainda que o referido documento denominado de “CADASTRO DE VENDA NCM” foi analisado no “Termo de Intimação Fiscal”, sendo aduzido pela Autoridade Fiscal que refere-se “(...) a relação dos produtos que, em tese, foram vendidos pela empresa no mês indicado com a forma de tributação do PIS, Cofins e ICMS que estaria vinculado ao produto, separando-os como tributado, tributação monofásica e substituição tributária (...)” – v. cf. fl. 1260.

34. E concluiu que “(...) Nos relatórios apresentados não houve indicação de produtos sujeitos à isenção ou redução de base de cálculo do ICMS. Ressalta-se ainda que, não há indicação da data na qual teria ocorrido a venda e a qual documento fiscal o produto estaria vinculado. Com base nessas informações, percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada na apuração do PIS, Cofins e ICMS (...)” – v. cf. fl. 1260.

35. Desta forma, não há que se falar em qualquer tipo de cerceamento do direito de defesa por ocasião do lançamento de ofício, seja durante o procedimento de auditoria, seja por ocasião da apresentação da Impugnação, visto que o sujeito passivo não apresentou documentação contábil-fiscal que demonstrasse a segregação das receitas de produtos sujeitos à

tributação monofásica (PIS e Cofins) ou à substituição tributária (ICMS), mesmo após diversas intimações realizadas pela Autoridade Fiscal.

36. Assim sendo, caberia a Recorrente a indicação dos produtos sujeitos à isenção ou redução de base de cálculo do ICMS, bem como a data na qual teria ocorrido a venda e a qual documento fiscal o produto estaria vinculado, conforme estabelece o artigo 373 do Código de Processo Civil-CPC (Lei nº 13.105/2015), de aplicação subsidiária ao Processo Administrativo Fiscal, *in verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

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

37. Pois, apenas relacionar os produtos e eventualmente indicar a forma de tributação não são suficientes para “(...) *identificar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado (...)*”, conforme determinado pela Resolução nº 1402-001.761 de fls. 1236/1251.

38. Além disso, os documentos fiscais apresentados para o ano-calendário de 2014 não correspondem às receitas obtidas, já que refletem apenas as compras efetuadas pela empresa.

39. De outro lado, os documentos colecionados aos autos não se correlacionam com os registros contábeis-fiscais ou com demonstrativos extracontábeis da empresa, a fim de comprovarem, de forma minimamente organizada suas alegações, no sentido indicar as bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica do PIS e da COFINS durante todo o período fiscalizado (01/2014 a 06/2016).

40. Em outras palavras, não há qualquer segregação, com base nos documentos juntados, da parcela que corresponderia a produtos tributados na sistemática monofásica (PIS e Cofins) e aqueles submetidos à substituição tributária (ICMS).

41. No mesmo sentido, o “*Relatório Fiscal*” de fls. 1264/1746 asseverou que:

[...] 6. Diante da intimação, **não foram juntados documentos e livros comprobatórios**. Apenas foi apresentada petição, na qual se destaca que a própria empresa reconhece que as notas fiscais juntadas aos autos são **notas de entrada de mercadorias**.

7. Com base nessas informações **percebe-se que a simples relação de produtos com a possível indicação da forma de tributação não é hábil para demonstrar a base de cálculo segregada**.

8. Além disso, **se reitera que o conjunto probatório produzido durante o trabalho de auditoria foi suficiente apenas para estabelecer o valor da receita bruta e não a sua segregação por forma de tributação**. Por isso, nesse procedimento de diligência não se adentrou no mérito da tributação indicada pelo contribuinte.

9. As empresas sujeitas ao lucro arbitrado estão sujeitas à apuração do PIS e da Cofins no regime cumulativo, nos termos do inciso II, art. 8º da Lei nº 10.637/2002 e do inciso II, art. 10 da Lei nº 10.833/2003. Sabe-se ainda que o sistema de tributação concentrada (monofásica) não se confunde com os regimes de apuração cumulativa e não cumulativa das contribuições, devendo ser aplicado independentemente do regime de apuração (cumulativa ou não cumulativa) a que a pessoa jurídica esteja submetida.

10. As receitas auferidas pelos comerciantes varejistas com a venda dos produtos sujeitos à sistemática de tributação monofásica dessas contribuições estão submetidas à alíquota de 0% (zero por cento), de forma a não haver tributação em duplicidade. **Para se obter esse efeito é necessária a comprovação da venda da mercadoria suscetível a essa forma de tributação.**

11. **Para tanto, mesmo no lucro arbitrado, para que se reconheça a receita bruta proveniente de produtos submetidos à tributação monofásica do PIS e da Cofins, é preciso que haja elementos de prova da venda, por meio de livros e documentos fiscais de saída que a empresa está obrigada a emitir e escriturar. Conforme foi dito anteriormente, nesse caso, a empresa diligenciada estava, no período fiscalizado, obrigada a emitir cupons fiscais, a partir dos equipamentos de ECF autorizados pela SEFAZ-ES.**

12. Nessa esteira, esses documentos fiscais deveriam ser mantidos em boa guarda e conservação, durante o prazo decadencial e enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

13. Assim, da presente diligência extrai-se que:

a) Os elementos que constam nos autos não são suficientes para que haja a segregação das receitas, no que tange à tributação do PIS/Pasep e Cofins.

b) As notas fiscais de entrada que o contribuinte alega ter juntado ao processo não constituem instrumento para que se possa determinar mensalmente quais foram as mercadorias vendidas; e

c) Pela absoluta falta de livros e documentos hábeis que deveriam obrigatoriamente serem mantidos pela empresa, não é possível verificar a veracidade das informações prestadas desorganizadamente pela contribuinte.

14. Pelo exposto, considerando todo o prazo que foi concedido à contribuinte para atender de forma minimamente satisfatória à intimação e, considerando a precariedade dos elementos apresentados, somos pela manutenção do auto de infração consubstanciado neste processo, nos termos em que foi lavrado.

[...] (grifos nossos)

42. Portanto, não assiste razão à Recorrente, tendo em vista a ausência no processo de quaisquer documentos fiscais de saída, tais como notas fiscais, cupons fiscais ou livros fiscais, que demonstrassem a venda dos produtos indicados no relatório denominado “*Avaliação de Produtos - Tributação PIS/Cofins/ICMS*”, nos termos do disposto nos artigos 59 e 66 da Resolução CGSN nº 140/2018.

43. Outrossim, os elementos presentes nos autos não são suficientes para permitir a identificação das bases de cálculo segregadas para as situações de isenção, redução e substituição tributária de ICMS, bem como a tributação monofásica de PIS e COFINS durante todo o período fiscalizado.

44. Ademais, as notas fiscais de entrada juntadas ao feito não são úteis à determinação mensal de quais mercadorias foram vendidas.

45. Noutro giro, **quanto a multa de ofício qualificada**, toda a engenharia está detalhada e minuciosamente retratada nos autos, não havendo necessidade de maiores digressões a respeito.

46. Restou evidenciado no processo que a escolha da marcação pela Recorrente da opção de imunidade tributária nos PGDAS-D (originais ou retificadoras), resultou em uma ampla

ruptura da isonomia em relação aos outros participantes, levando a uma clara lesão aos cofres públicos.

47. Quanto à alegação da Recorrente de que “(...) a contadora Vanda Schyley Ciuffi, no período de apuração por sua conta e sem conhecimento técnico da base legal a mesma efetuou a marcação dos campos imunidade tributária, reduzindo a zero o valor devido do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS INSS E ICMS citados neste procedimento fiscal; (...)” – v. cf. fl. 689 –, não merece prosperar, vez que a Autoridade Fiscal enviou vários alertas, de diversas formas, acerca das incorreções verificadas, conforme fls. 33/35, a fim de que as incorreções fossem corrigidas espontaneamente pela contribuinte.

48. Bem assim, como afirmou o Fisco no “Relatório Fiscal”: “(...) é facilmente verificado que não se trata de falta de conhecimento, pois foram utilizados nas apurações vários institutos de redução dos tributos aleatoriamente. Dessa forma, está perfeitamente caracterizado que nas apurações do simples nacional a empresa valeu-se da inserção de informações falsas para pagar o quanto desejava. (...)” – v. cf. fl. 33.

49. Nesse cenário, outra não poderá ser a conclusão, senão a de que a PANIFICADORA MR. MIX EIRELI tinha conhecimento de que estava se eximindo do pagamento dos tributos devidos, utilizando-se de artifícios idealizados, oferecidos e operacionalizados pela profissional de contabilidade, bem como “(...) prestou declaração falsa às autoridades fazendárias mediante a inserção de elementos inexatos em documentos públicos (PGDAS-D), objetivando manter fora do conhecimento do Fisco a verdadeira natureza tributária das receitas auferidas em mais de 20 (vinte) períodos de apuração do SIMPLES NACIONAL (com a indicação de IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, substituição tributária, isenção ou redução) (...)” – v. cf. fl. 40.

50. Sendo assim, praticou atos que demonstram a presença do dolo, no sentido de ter a consciência e querer cometer a conduta de sonegação, conforme descrito no artigo 71, incisos I e II, da Lei nº 4.502/1964, justificando a aplicação da multa qualificada de 150%, *in verbis*:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

51. Presente, portanto, a conduta tipificada na Lei nº 4.502/1964, cabível a qualificação da multa de ofício promovida pela Autoridade Fiscal, com fulcro no artigo 44, inciso I e § 1º da Lei nº 9.430, de 1996.

52. Todavia, no momento deste julgamento, a redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, naquilo que interessa ao caso discutido, tem outra configuração, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689, de 2023, *in verbis*:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

[...]

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de: (Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023)

[...]

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

53. Com isso, em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, o percentual da multa qualificada deve ser reduzido de 150% (cinquenta por cento) para 100% (cem por cento).

54. Por fim, correta a arguição da Recorrente no sentido de que os valores por ela recolhidos na sistemática do SIMPLES NACIONAL deveriam ter sido compensados com os valores lançados, nos termos da Súmula CARF nº 76, *in fine*:

Súmula CARF nº 76

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Dispositivo

55. Por todo o exposto e por tudo que consta processado nos autos, conheço do Recurso Voluntário e a ele **DOU PARCIAL PROVIMENTO**, a fim de **(i)** rejeitar todas as preliminares arguidas, tendo em vista que o Auto de Infração é válido, não havendo que se falar em nulidades; **(ii)** manter integralmente os lançamentos; **(iii)** manter a multa de ofício qualificada aplicada, reduzindo seu percentual para 100% (cem por cento), por força da atual redação do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, trazida pelo artigo 8º, da Lei nº 14.689/23 e em obediência à retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea “c”, do CTN; e **(iv)** reconhecer o direito a compensação dos valores recolhidos pela Recorrente no SIMPLES NACIONAL, quando da execução deste acórdão, nos termos da Súmula CARF nº 76.

(assinado digitalmente)

Alessandro Bruno Macêdo Pinto - Relator.