



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18088.000063/2009-55
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-006.104 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2021
Recorrente ENGEFORT SISTEMA AVANÇADO DE SEGURANÇA S/S LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2004, 2005

TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO ARBITRADO. IMPOSTO RETIDO NA FONTE DEDUÇÃO.

São dedutíveis, para efeitos de cálculo do IRPJ apurado pela sistemática do lucro arbitrado, o imposto pago ou retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para acatar o constatado no relatório de diligência fiscal e determinar o retorno dos autos àquela E. CSRF, a fim de continuação do julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lizandro Rodrigues de Sousa, Jose Eduardo Dornelas Souza, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado(a)), Marcelo Jose Luz de Macedo, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Rafael Taranto Malheiros (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Giovana Pereira de Paiva Leite e o conselheiro(a) Eduardo Monteiro Cardoso.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (e-fls.4789 e ss) em que o contribuinte insurge-se contra Acórdão da DRJ que decidiu considerar procedentes em parte os lançamentos, excluídos do IRPJ e da CSLL apurados os valores retidos na fonte relacionados pela autoridade fiscal nos demonstrativos de fls. 4851 a 4607 (Volumes XXIII e XXIV).

O Acórdão n. 1202-001.204, da 1ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Seção (e-fls. 10555 e ss) indeferiu o pedido de acolhimento de razões aditivas por encontrarem-se preclusas, indeferiu as preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, negou provimento ao recurso voluntário. O litígio volta à turma ordinária por determinação da CSRF (Acórdão 9101003.146, e-fls. 9134 e ss), a fim de que se apreciasse as provas apresentadas após o recurso voluntário atinentes “às retenções sofridas a título de antecipação de IRPJ e CSLL”.

Após a determinação da CSRF (Acórdão 9101003.146, e-fls. 9134 e ss), assim dispôs em relatório a Resolução 1201-000.679 da 1ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Seção (e-fls. 10555 e ss):

Trata o presente processo administrativo de autos de infração (fls. 3/26) que exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), relativamente aos fatos geradores de 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004, 31/03/2005, 30/06/2005, 30/09/2005, 31/12/2005, no regime de lucro arbitrado; foi aplicada a multa de ofício de 150%; e os fatos estão narrados constam do relatório de Descrição do Fatos (e-fls. 27/112).

Devidamente cientificado (13/02/2009), o sujeito passivo apresentou, tempestivamente (13/03/2009), a impugnação administrativa de e-fls. 945/1003.

Em 18 de dezembro de 2009, a douta Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP - DRJ/RPO, emitiu a Resolução de e-fls. 4532/4535, vez que em consulta aos dados informados em DIRF (Declaração do Imposto Retido na Fonte), apurou-se terem sido efetuados, nos anos-calendário de 2004 e 2005, recolhimentos do imposto e contribuições retidos na fonte, códigos de arrecadação 1708, 3426, 5952, 5960, 5979, 5987, 6190, 6800 (IRRF, CSLL, PIS e COFINS), tendo por declarantes diversas pessoas jurídicas e por beneficiária a empresa autuada.

E, ante a necessidade de elementos adicionais a subsidiar a convicção a ser formada no julgamento administrativo de 1ª instância, determinou-se que a unidade de origem:

Intimasse a contribuinte a informar a composição dos totais mensais informados nos demonstrativos de fls. 402 a 461 e 660 a 733, intitulados "Balancete de Verificação", de modo a individualizar as notas fiscais computadas mensalmente e o nº da folha dos autos em que consta respectiva cópia, com o fito de demonstrar terem sido os valores das Notas Fiscais (apresentadas na impugnação) incluídos nos totais mensais de receitas apuradas (planilhas de fls. 75 e 82), base para arbitramento do lucro (IRPJ e CSLL) e para exigência das contribuições ao Pis e Cofins, para efeitos do disposto no art. 540 do RIR/99, no art. 36 da Lei nº 10.833, de 2003, e no artigo 70, caput e §§, da Instrução Normativa SRF nº 459, de 18 de outubro de 2004;

À luz das informações apresentadas pela contribuinte, fosse elaborado relatório conclusivo acerca da inclusão (ou não) dos valores correspondentes às Notas Fiscais (apresentadas na impugnação), no cômputo dos totais de receitas apuradas (planilhas de fls. 75 e 82), base para arbitramento do lucro (IRPJ e CSLL), e para exigência das contribuições ao Pis e Cofins, para efeitos do disposto no art. 540 do RIR/99, no art. 36 da Lei nº 10.833, de 2003, e no artigo 70, caput e §§, da Instrução Normativa SRF nº 459, de 18 de outubro de 2004.

A diligência resultou na Informação Fiscal de e-fls. 4745/4747, que subsidiou o Acórdão nº 14-34.365, da 5ª Turma da DRJ/RPO, sessão de 28/06/2011, e-fls. 4748/4761, que deu parcial provimento, cuja ementa recebeu o seguinte descritivo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

ANO-CALENDÁRIO: 2004, 2005

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Improcedentes as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não detêm competência para decidir sobre arguição de inconstitucionalidade de leis, já que tal competência está adstrita à esfera judicial.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

ANO-CALENDÁRIO: 2004, 2005

ARBITRAMENTO DE LUCROS. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO.

O artigo 47, III, da Lei nº 8.981/195, estabelece que 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 o livro Caixa, na hipótese de que trata o artigo 45, parágrafo único).

TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO ARBITRADO. IMPOSTO RETIDO NA FONTE. DEDUÇÃO.

São dedutíveis, para efeitos de cálculo do IRPJ apurado pela sistemática do lucro arbitrado, o imposto pago ou retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo.

LANÇAMENTOS REFLEXOS.

O decidido quanto ao lançamento do IRPJ - deve nortear a decisão dos lançamentos decorrentes, dada a relação que os vincula.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, §1º, da Lei nº 9.430/96, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, nas hipóteses tipificadas no art. 71, inciso I, da Lei nº 4.502/64.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”

Às fls. 4770/4776 consta o relatório de Informação Fiscal que detalha os valores cancelados e os mantidos.

Cientificada da decisão (AR de 12/07/2012, e-fls. 4788), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 4789/4840) em 13/08/2012, reiterando as razões já expostas em sede de impugnação.

Posteriormente, em 12/11/2013, apresentou as Razões Aditivas (e-fls. 4853/4882) e, em 29/09/2014, os Memoriais de Razões Finais (e-fls. 4886/4911), com arquivos não pagináveis de cópias notas fiscais que constam dos processos nºs 10886.000050/2009-86 e 10886.000051/2009-21, relativos aos autos de infração de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), respectivamente. Esclareceu que as notas fiscais com retenções na fonte, ao impugnar os três processos, foram devidamente juntadas, mas

verificou que não constaram do presente feito (PAF de IRPJ e CSLL) e, por conseguinte, requer que sejam aqui consideradas.

Em 25/09/2014, a 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por unanimidade de votos, indeferiu o pedido de acolhimento de razões aditivas por encontrarem-se preclusas, indeferiu as preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, negou provimento ao recurso voluntário, nos termos do Acórdão nº 1202-001.204 (e-fls. 4913/4933), cuja ementa recebeu o seguinte descritivo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Improcedentes as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas; incluídas as que julgam litígios fiscais, não detêm competência para decidir sobre a inconstitucionalidade de Leis.

ILEGALIDADE DE ATOS INFRALEGAIS. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas; incluídas as que julgam litígios fiscais, não detêm competência para decidir sobre a ilegalidade de atos infralegais.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150% prevista no artigo 44. §1º, da Lei nº 9.430/96, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, nas hipóteses tipificadas no art. 71, inciso I, da Lei nº 4.502/64.

LANÇAMENTOS REFLEXOS.

O decidido quanto ao lançamento do IRPJ deve nortear a decisão dos lançamentos decorrentes. dada a relação que os vincula.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Consta da Súmula do CARF a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia para Títulos Federais SELIC, acumulada mensalmente.”

A contribuinte apresentou Embargos de Declaração (e-fls. 4944/4979) que foram admitidos (despacho de admissibilidade, e-fls. 8564/8567), mas rejeitados, por maioria de votos, por esta 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF, Acórdão nº 1201-001-422 (e-fls. 8621/8625), sessão de 03/05/2016.

A ora Recorrente apresentou Recurso Especial (e-fls. 8639/8715), cujo seguimento foi negado (exame de admissibilidade de Recurso Especial, e-fls. 8844/8868) em relação às seguintes matérias: a) Matéria de Ordem Pública; b) Exame Das Provas Apresentadas após o Recurso Voluntário; c) Arbitramento do Lucro Quando a Receita Bruta foi Apurada com Base nos Livros Fiscais; e d) Imposição da Multa Qualificada Baseada na Ausência de Declaração ou em Declaração a Menor do Tributo.

Inconformada, a contribuinte apresentou o Agravo de e-fls. 8880/8910, que foi acolhido (CSRF, Agravo do Sujeito Passivo, e-fls. 8925/8933) para fins de determinar o retorno dos autos à 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento para novo juízo acerca da admissibilidade do Recurso Especial, de forma a contemplar todas as alegações da recorrente.

Em revisão pela E. CSRF (e-fls. 9057/9083), adveio a seguinte determinação do I. Presidente Carlos Alberto de Freitas Barreto:

“INDEFIRO o pedido de nulidade do exame complementar de admissibilidade.

REJEITO o segundo agravo relativamente às matérias "matéria de ordem pública" e "arbitramento quando a receita bruta foi apurada com base nos livros fiscais", e confirmo a negativa de seguimento ao recurso especial nesta parte.

ACOLHO PARCIALMENTE o segundo agravo para DAR seguimento ao recurso especial relativamente às matérias "exame das provas apresentadas após o recurso voluntário" e "imposição da multa qualificada baseada na ausência de declaração ou em declaração a menor de tributo", mas apenas em relação, respectivamente, aos paradigmas nº 106-16.716 e 1402-001.271.” (grifos nossos)

A Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) apresentou Contrarrazões ao Recurso Especial (e-fls. 9092/9403), pugnando, em síntese pela não aceitação de documentos apresentados a destempo e pela manutenção da qualificação da multa.

Em 18/06/2017, a contribuinte apresentou nova petição (e-fls. 9107/9109), onde pontua que: (i) nos termos do § 1º do art. 9º do Decreto nº 70.235/72, recomenda-se a formalização de processo único quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova - caso dos dois processos de PIS e COFINS citados e do presente processo de IRPJ e CSLL; (ii) apresentou Impugnações em cada um dos três processos e as notas fiscais comprobatórias das retenções na fonte do PIS/PASEP, da COFINS, do IRPJ e da CSLL foram divididas nas três Impugnações; (iii) os processos de PIS e COFINS tiveram o julgamento convertido em diligência, para exame das respectivas notas fiscais anexadas, comprobatórias da retenções; (iv) no processo nº 10886.000050/2009-86, a Informação Fiscal da diligência propôs que restaria apenas um valor devido de PIS de R\$ 1.066,72 dos meses 02, 03, 04 e 06/2004; e (v) no processo nº 10886.000051/2009-21, Acórdão nº 3201.002849, de 24/05/2017, acatou as retenções comprovadas na diligência a cancelou o crédito tributário.

Em 04/10/2017, a E. CSRF, por unanimidade de votos, conheceu do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso para admitir o exame das provas apresentadas após o recurso voluntário, com retorno dos autos ao colegiado de origem para apreciá-las, nos termos do Acórdão nº 9101-003.146 (e-fls. 9134/9149), conforme ementa e parte dispositiva do acórdão a seguir reproduzidas:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005

PEDIDO DE APRECIÇÃO DE DOCUMENTOS. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Não se verifica obstáculo ao conhecimento de pedido do contribuinte, formulado após a oposição do recurso voluntário e antes do julgamento deste, atinente à consideração de documentos pertinentes à matéria tributável e que foram por ele previamente apresentados no bojo de outros processos administrativos que deveriam ter sido unificados pela administração fiscal, tendo em vista a identidade de contribuinte e os elementos comuns de prova. Inexistência de afronta ao art. 16 do Decreto n. 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento parcial para admitir o exame das provas apresentadas após o recurso voluntário, com retorno dos autos ao colegiado de origem para apreciá-las, vencido o conselheiro Rafael Vidal de Araújo, que entendeu estar preclusa a matéria. Votaram pelas conclusões os conselheiros Flávio Franco Corrêa, Gerson Macedo Guerra e Adriana Gomes Rêgo. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Adriana Gomes Rêgo.”

Em 20/09/2018, esta 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara do CARF resolveu, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da I. Relatora Eva Maria Los (Resolução nº 1201-000.611, e-fls. 9162/9157), para que os autos sejam enviados à DRF de origem, para as seguintes providências:

“a. Identificar as Notas Fiscais anexadas aos processos nº 18088.00050/200986 (PIS) e nº 18088.00051/200921 (Cofins), que compuseram a Receita Bruta (base do arbitramento do lucro), que não sejam as mesmas que já foram consideradas na diligência determinada pela DRJ/RPO;

b. Selecionar uma amostra aleatória dessas notas fiscais e solicitar do contribuinte a apresentação dos correspondentes comprovantes de pagamento pelas respectivas clientes, a fim de confrontar o valor bruto da Nota Fiscal, com o valor líquido que recebeu, e confirmar as retenções constantes das Notas Fiscais;

c. Apurar os totais mensais e trimestrais de IRRF e CSLL retidos na fonte constantes dessas Notas Fiscais, que devam ser excluídos das exigências fiscais de IRPJ e CSLL dos autos.”

O Termo de Diligência Fiscal foi devidamente elaborado (e-fls. 10744/10750).

Este CARF determinou nova diligência (Resolução 1201-000.679 da 1ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Seção, e-fls. 10555 e ss) :

O Recorrente foi cientificado do início do procedimento de diligência fiscal (e-fls. 9277/9278). Fora anexadas pela autoridade diligenciante aos autos notas fiscais copiadas dos processos nºs 10886.000050/200986 e 10886.000051/200921 e planilhas consolidadoras das conclusões fiscais (e-fls. 9348/10743).

A Unidade de Origem apresentou Relatório de Diligência (e-fls. 10744/10750) em que responde aos questionamentos apostos naquela Resolução nº 1201000.611

Não houve ciência ao Recorrente do Relatório que descreve o resultado da diligência. Tampouco houve determinação na Resolução nº 1201000.611 no sentido de proceder a ciência ao Recorrente do Relatório que descreve o resultado da diligência. Observo que a iniciativa de requerer o exame das provas, apresentadas após o recurso voluntário, que comprovariam retenções com eventual capacidade de reduzir o montante lançado foi do Recorrente.

O Decreto n. 7.574, de 29 de setembro de 2011, que regulamenta o processo de determinação e de exigência de créditos tributários da União e de outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, determina no Parágrafo único de seu art. 35 que o sujeito passivo deverá ser cientificado do resultado da realização de diligências e perícias, sempre que novos fatos ou documentos sejam trazidos ao processo, hipótese na qual deverá ser concedido prazo de trinta dias para manifestação.

Art. 35. A realização de diligências e de perícias será determinada pela autoridade julgadora de primeira instância, de ofício ou a pedido do impugnante, quando entendê-

las necessárias para a apreciação da matéria litigada (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 18, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1º).

Parágrafo único. O sujeito passivo deverá ser cientificado do resultado da realização de diligências e perícias, sempre que novos fatos ou documentos sejam trazidos ao processo, hipótese na qual deverá ser concedido prazo de trinta dias para manifestação (Lei nº 9.784, de 1999, art. 28).

Desta forma, voto no sentido de determinar nova diligência no sentido de cientificar o sujeito passivo do resultado da diligência anterior (Relatório de Diligência, e-fls. 10744/10750 e planilhas consolidadoras das conclusões fiscais, e-fls. 10647/10743) concedendo-lhe prazo de trinta dias para manifestação.

Cientificada do resultado da diligência, assim se manifestou a recorrente, em resumo (e-fls. 10777 e ss) :

- Primeiramente, é indispensável destacar que duas diligências já foram realizadas para acerto da base tributável do IRPJ e da CSLL, anos-calendário 2004 e 2005, e o que se pode observar é que apesar dos dois procedimentos fiscais de diligência (e-fls. 4676/4678 e 10744/10750), o crédito tributário permanece carecedor de liquidez e certeza. As inconsistências perpetradas nos dois Relatórios das Diligências Fiscais apresentados pela autoridade fiscal só corroboram o que se vem alegando neste contencioso administrativo acerca da existência de vício material nos lançamentos de ofício do IRPJ e da CSLL, notadamente quanto ao cálculo do montante dos tributos devidos, pelo que devem ser julgados improcedentes *ex vi* do disposto no art. 142 da Lei nº 5.172/1966 (CTN):

- Compulsando o Relatório de Notas Fiscais em comento, pode-se constatar que os valores das retenções na fonte do IR e da CSLL destacados nas Notas Fiscais emitidas pela contribuinte são diferentes dos apurados nas duas diligências fiscais.

- Conclusivamente, há antecipações de IR e de CSLL que não foram consideradas nas duas diligências fiscais realizadas, posto que são divergentes as totalizações do demonstrativo acima em comparação com as planilhas elaboradas pela autoridade fiscal.

- Fato incontroverso é que a contribuinte possuía escrituração contábil regular, tanto que apresentou ao Auditor Fiscal os livros Razão Analítico e Diário para produzir as provas solicitadas no Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018 acima transcrito (e-fls. 9277/9278), as quais foram acolhidas como consta do Relatório de Diligência Fiscal (e-fls. 10746/10747): (...)

- E não pode ser alegado que em 06/02/2009, data em que foram formalizados os Autos de Infração do IRPJ e da CSLL, anos-calendário 2004 e 2005, a contribuinte não possuía a referida escrituração contábil ou que não a apresentou à autoridade fiscal, pois os documentos acostados aos autos comprovam o contrário.

- O contribuinte, ao ser compelido pelo Auditor Fiscal responsável pela 2ª diligência a comprovar os pagamentos das Notas Fiscais mediante “*recibo e/ou duplicata quitada, extrato bancário com o crédito, lançamento contábil no livro razão, e/ou qualquer outra documentação hábil e idônea*” fez a contraprova à situação descrita no inciso III, em destaque. Esta é mais uma comprovação de que a Recorrente possuía os livros contábeis Diário e Razão, também em meio físico e que os juntou aos autos às e-fls. 4990 a 6853 (Diários) e 6857 a 8554 (Razão). Neste sentido, em nome da verdade real, do contraditório e ampla defesa não se justifica o lançamento pelo regime de tributação do lucro arbitrado, sob a alegação de inexistência dos referidos livros.

Em Memoriais, a Recorrente reforça seus argumentos recursais.

Voto

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, Relator.

Trata-se de recurso voluntário (e-fls.4789 e ss) em que o contribuinte insurge-se contra Acórdão da DRJ que decidiu procedentes em parte os lançamentos, excluídos do IRPJ e da CSLL apurados os valores retidos na fonte relacionados pela autoridade fiscal nos demonstrativos de fls. 4851 a 4607. O Acórdão n. 1202-001.204, da 1ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Seção (e-fls. 10555 e ss) indeferiu o pedido de acolhimento de razões aditivas por encontrarem-se preclusas, indeferiu as preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, negou provimento ao recurso voluntário.

O litígio volta à turma ordinária por determinação da CSRF (Acórdão 9101003.146, e-fls. 9134 e ss), a fim de que se apreciasse as provas apresentadas após o recurso voluntário atinentes “às retenções sofridas a título de antecipação de IRPJ e CSLL”. Assim dispôs a CSRF:

Por fim, chama a atenção que os julgadores da Turma Ordinária, em face da alegação e da demonstração apresentada pelo contribuinte quanto às retenções sofridas a título de antecipação de IRPJ e CSLL, com o propósito garantir a determinação da matéria tributável e exigível conforme preceitua o art. 142 do CTN, gozaria inclusive da prerrogativa para converter o julgamento em diligência para a verificação das notas fiscais acostadas aos autos dos processos 18088.000050/200986 e 18088.000051/200921, atinentes ao PIS e à COFINS.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso do contribuinte quanto a esta primeira matéria, no sentido de se admitir as provas apresentadas em sede de razões aditivas do recurso voluntário, de forma a devolver os autos para a Turma *a quo* apreciar as notas fiscais acostadas aos autos n. 18088.000051/200921 (COFINS) e 18088.000050/200986 (PIS).

Tendo em vista o retorno dos autos para a Turma *a quo*, resta prejudicada a análise, neste momento processual, por esta CSRF, da questão atinente à **qualificação da multa de ofício**.

Por todo o exposto, voto no sentido de CONHECER o recurso especial e, no mérito, para dar-lhe PARCIAL PROVIMENTO, de forma a devolver os autos para a Turma *a quo* apreciar as notas fiscais acostadas aos autos n. 18088.000051/2009-21 (COFINS) e 18088.000050/2009-86 (PIS).

(assinatura digital)
Luís Flávio Neto

Não cabe aqui apreciar matérias não abarcadas pela determinação (reproduzida acima, a respeito da “alegação e da demonstração apresentada pelo contribuinte quanto às retenções sofridas a título de antecipação de IRPJ e CSLL”) da CSRF e já decididas por esta Turma Ordinária do CAREF, como a alegação do recorrente de que a sistemática de lançamento do IRPJ por arbitramento foi aplicada indevidamente.

Como concorda a recorrente, em duas diligências (Resolução nº 1310 – 5ª Turma da DRJ/RPO - e-fls. 4532/4535 e Resolução nº 1201-000.611 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária /

1ª Seção CARF – e-fls. 9152/ 9157) a autoridade fiscal foi demandada para excluir das exigências fiscais o IR e a CSLL retidos na fonte à vista das Notas Fiscais que compuseram a Receita Bruta objeto da tributação, e também dos comprovantes de pagamento dessas Notas Fiscais pelas clientes da contribuinte, de forma a confirmar as retenções destacadas nas Notas Fiscais.

Não cabe a alegação na manifestação da Recorrente (e-fls. 10777 e ss) de que o lançamento seria nulo por restar comprovado, segundo entende, que tratar-se-ia de autuação ilíquida e que teria havido, com as diligências e com os julgamentos subsequentes, alteração de aspectos relevantes de sua quantificação. A respeito cabe ressaltar que tratou-se de averiguação da existência de retenções sofridas a título de antecipação dos tributos lançados, de acordo com as provas trazidas junto com a impugnação (em um primeiro momento) e com o recurso voluntário (em um segundo momento), que diminuíram o valor devido, mas com a manutenção da base de cálculo lançada. Logo, não há nulidade. Na sequência do acatamento das retenções comprovadas, diminuiu-se, por óbvio, os valores devidos, não havendo que se protestar quanto à diferença dos valores totais após cada diligência.

Cabe destacar que a análise acerca da manutenção ou não da multa qualificada baseada na ausência de declaração ou em declaração a menor de tributo, será realizada *a posteriori*, quando do retorno dos autos à CSRF, em sede de Recurso Especial.

Concordo com o descrito no voto vencido da Resolução 1201-000.679 da 1ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Seção (e-fls. 10555 e ss), apenas na parte em que sugere acatar o sugerido pela SRF. Diante do minucioso trabalho realizado pela douta autoridade diligenciante, vale trazer à baila os principais trechos da diligência fiscal (e-fls. 10744/10750):

“a. Identificar as Notas Fiscais anexadas aos processos nº 18088.000050/2009-86 (PIS) e nº 18088.000051/2009-21 (Cofins), que compuseram a Receita Bruta (base do arbitramento do lucro), que não sejam as mesmas que já foram consideradas na diligência determinada pela DRJ/RPO;

Resposta: Quanto ao item “a” supra, quando de impugnação apresentada pelo contribuinte, as Notas Fiscais referidas em “a” foram juntadas ao processo nº 18088.000050/2009-86 (PIS) e ao processo nº 18088.000051/2009-21 (Cofins), sendo que no presente processo juntei essas Notas Fiscais as fls. 9348 a 9989 – provenientes do processo nº 18088.000050/2009-86 (PIS) e as fls. 9991 a 10646 – provenientes do processo nº 18088.000051/2009-21 (COFINS).

b. Selecionar uma amostra aleatória dessas notas fiscais e solicitar do contribuinte a apresentação dos correspondentes comprovantes de pagamento pelas respectivas clientes, a fim de confrontar o valor bruto da Nota Fiscal, com o valor líquido que recebeu, e confirmar as retenções constantes das Notas Fiscais.

Resposta: Quanto ao quesito “b” acima, remeti ao contribuinte o Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018 (fls. 9277 a 9278) **formulando os seguintes itens:**

a) apresentar via digitalizada e legível das Notas Fiscais 3430, 3523, 4002, 4102, 4136, 4233, 4272, 4371, 4390, 4490, 4556, 4664, 4702, 4866, 5036, 5181, 5333, 5380, 5610, 5695, 5810, 5976, 6182, 6432, 6576, 6735, 6830, 7002, 7140, 7237, 7418, 7603, 7771.

Resposta: Nada recebi do contribuinte de via digitalizada e legível das notas fiscais solicitadas no item “a” do Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018. Assim, para efetuar a planilha de notas fiscais do contribuinte que resultaram em

retenção de CSLL e de IRRF as fls. 10647 a 10663, fls. 10664 a 10680, fls. 10681 a 10741 e fls. 10742 a 10743, utilizei-me, com relação as NF 3430, 3523, 4002, 4102, 4136, 4233, 4272, 4371, 4390, 4490, 4556, 4664, 4702, 4866, 5036, 5181, 5333, 5380, 5610, 5695, 5810, 5976, 6182, 6432, 6576, 6735, 6830, 7002, 7140, 7237, 7418, 7603, 7771, de relatório de notas fiscais emitidas pelo contribuinte as fls. 4545 a 4648.

b) apresentar documentação dos correspondentes comprovantes de pagamento pelos respectivos clientes, das seguintes notas fiscais: 3430, 3523, 4002, 4102, 4136, 4233, 4272, 4371, 4390, 4490, 4556, 4664, 4702, 4866, 5036, 5181, 5333, 5380, 5610, 5695, 5756, 5771, 5810, 5844, 5852, 5976, 6182, 6183, 6247, 6343, 6432, 6576, 6617, 6735, 6810, 6830, 7002, 7134, 7140, 7213, 7237, 7414, 7418, 7419, 7603, 7771.

O contribuinte recebeu o Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018 (fls. 9277 a 9278) em 12/11/2018, de acordo com o Aviso de Recebimento dos Correios – AR a fl. 9279. O contribuinte solicitou, em 26/11/2018 (fl. 9280) dilação de prazo para atendimento ao Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018, o qual foi prorrogado até o dia 19/12/2018, conforme despacho do auditor-fiscal signatário a fl. 9280, tendo tomado ciência em 06/12/2018 da prorrogação concedida, conforme o Aviso de Recebimento dos Correios – AR a fl. 9281. O contribuinte solicitou, em 12/12/2018 (fl. 9282) dilação de prazo para atendimento ao Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018, o qual foi prorrogado até o dia 14/01/2019, conforme despacho do auditor-fiscal signatário a fl. 9282, tendo tomado ciência em 26/12/2018 da prorrogação concedida, de acordo com o Aviso de Recebimento dos Correios – AR a fl. 9283. **Recebi do diligenciado em 09/01/2019 a documentação as fls. 9284 a 9306, e em 15/01/2019 a documentação as fls. 9307 a 9347.**

Resposta: no contexto do item “b” do o Termo de Início do Procedimento Fiscal nº 001/386/2018, por amostragem, comprova que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o extrato bancário a fl. 9303, referente à NF nº 6183 a fl. 9555; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o extrato bancário a fl. 9304, referente à NF nº 6182 a fl. 9554; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o extrato bancário a fl. 9306, referente à NF nº 7002 a fl. 9376; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9307, referente à NF nº 3523 a fl. 9349; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9308, referente à NF nº 4002 a fl. 9350; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9309, referente à NF nº 4136 a fl. 9352; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9310, referente à NF nº 4233 a fl. 9353; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9312, referente à NF nº 4371 a fl. 9355; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9317, referente à NF nº 5333 a fl. 9364; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9319, referente à NF nº 5771 a fl. 9406; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9320, referente à NF nº 5852 a fl. 9474; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9322, referente à NF nº 6830 a fl. 9375; que o contribuinte recebeu o valor da fatura descontado das retenções, o lançamento no livro diário a fl. 9323, referente à NF nº 7134 a fl. 9879;

c. Apurar os totais mensais e trimestrais de IRRF e CSLL retidos na fonte constantes dessas Notas Fiscais, que devam ser excluídos das exigências fiscais de IRPJ e CSLL dos autos.

Resposta: **No cumprimento desse quesito elaborei as planilhas que arrolei as fls. 10742 a 10743.**

As fls. 10647 a 10663 elaborei planilha de Notas Fiscais as fls. 9348 a 9989, primeiramente anexadas ao processo 18088.000050/2009-86, e também juntadas ao

presente processo através de Termos de Anexação de Arquivo Não Paginável as fls. 8577, 8580, 8583, 8586, 8589, 8592, 8595 e 8598, a qual passo a descrever. Na coluna “Nº da Folha” mencionei o número da folha em que a nota fiscal foi juntada. Na coluna “Relatório Folha” inseri o número da folha em que consta o “relatório de notas fiscais emitidas pelo contribuinte”, do qual me utilizei para o correto preenchimento do valor das demais colunas da respectiva NF, tais como valor total da NF e correspondentes retenções. Na coluna “Nº da Nota Fiscal” mencionei o número de cada nota fiscal. Na coluna “data de emissão” inseri a data de emissão de cada nota fiscal. Na coluna “tomador dos serviços” descrevi o destinatário dos serviços de cada nota fiscal. Na coluna “Valor da NF” descrevi o valor total de cada nota fiscal antes da retenção dos tributos. Na coluna “Retenção PIS 0,65%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção COFINS” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção CSLL 1%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção IRRF” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção Previdência Social 11%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção ISS” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Valor Líquido da Fatura” inseri o valor líquido recebido pelo diligenciado, qual seja, o valor total da NF menos as retenções dos tributos.

As fls. 10664 a 10680 elaborei planilha de Notas Fiscais as fls. 9991 a 10646, primeiramente anexadas ao processo 18088.000051/2009-21, e também juntadas ao presente processo através de Termos de Anexação de Arquivo Não Paginável as fls. 8601, 8604, 8607, 8610, 8613, 8616 e 8619, a qual passo a descrever. Na coluna “Nº da Folha” mencionei o número da folha em que a nota fiscal foi juntada. Na coluna “Relatório Folha” inseri o número da folha em que consta o “relatório de notas fiscais emitidas pelo contribuinte”, do qual me utilizei para o correto preenchimento do valor das demais colunas da respectiva NF, tais como valor total da NF e correspondentes retenções. Na coluna “Nº da Nota Fiscal” mencionei o número de cada nota fiscal. Na coluna “data de emissão” inseri a data de emissão de cada nota fiscal. Na coluna “tomador dos serviços” descrevi o destinatário dos serviços de cada nota fiscal. Na coluna “Valor da NF” descrevi o valor total de cada nota fiscal antes da retenção dos tributos. Na coluna “Retenção PIS 0,65%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção COFINS” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção CSLL 1%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção IRRF” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção Previdência Social 11%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção ISS” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Valor Líquido da Fatura” inseri o valor líquido recebido pelo diligenciado, qual seja, o valor total da NF menos as retenções dos tributos.

As fls. 10681 a 10741 elaborei planilhas de valor de retenção de CSLL e de IRRF de Notas Fiscais as fls. 9348 a 9989 e as fls. 9991 a 10646, notas fiscais essas primeiramente anexadas aos processos 18088.000050/2009-86 e 18088.000051/2009-21, respectivamente, e também juntadas ao presente processo através de Termos de Anexação de Arquivo Não Paginável as fls. 8577, 8580, 8583, 8586, 8589, 8592, 8595 e 8598, 8601, 8604, 8607, 8610, 8613, 8616 e 8619, a qual passo a descrever.

Na coluna “NF Fl.” mencionei o número da folha em que a nota fiscal foi juntada. Na coluna “Relatório Folha” inseri o número da folha em que consta o “relatório de notas fiscais emitidas pelo contribuinte”, do qual me utilizei para o correto preenchimento do valor das demais colunas da respectiva NF, tais como valor total da NF e correspondentes retenções. Na coluna “Nº da Nota Fiscal” mencionei o número de cada nota fiscal constante da planilha, sendo que considereei uma vez somente as notas fiscais comuns às planilhas as fls. 4649 a 4667 e as fls. 4671 a 4676 (efetuada por diligência para a DRJ/RPO), 9348 a 9989 e as fls. 9991 a 10646, para evitar duplicidade de notas fiscais. Assim, na planilha as fls. 10681 a 10741 trata-se de Notas Fiscais que compuseram a Receita Bruta (base do arbitramento do lucro), que não são as mesmas

que já foram consideradas na diligência determinada pela DRJ/RPO, cuja relação de notas fiscais estão no presente processo as fls. 4649 a 4667 e as fls. 4671 a 4676.

Na coluna “data de emissão” inseri a data de emissão de cada nota fiscal. Na coluna “tomador dos serviços” descrevi o destinatário dos serviços de cada nota fiscal. Na coluna “Valor da NF” descrevi o valor total de cada nota fiscal antes da retenção dos tributos. Na coluna “Retenção CSLL 1%” mencionei o valor da retenção do tributo. Na coluna “Retenção IRRF” mencionei o valor da retenção do tributo.

Prosseguindo, as fls. 10742 a 10743 anexei planilha elaborada para totalizar mensal e trimestralmente o valor da retenção da CSLL e do IRRF descritos na planilha as fls. 10681 a 10741, tendo apurado, assim, os totais mensais e trimestrais de IRRF e CSLL retidos na fonte constantes de Notas Fiscais, que devam ser excluídos das exigências fiscais de IRPJ e CSLL dos autos.

Destarte, considero cumprida as providências constantes dos itens “a”, “b” e “c” da solicitação de diligência, de acordo com despacho a fl. 9168.” (grifos nossos)

Dado o alto grau de cuidado na análise das provas apresentadas e da clareza na formatação e imputação dos dados nas planilhas citadas por meio dos documentos e arquivos não pagináveis apresentados pelo próprio contribuinte, considero irreparável o trabalho da autoridade diligenciante.

Nesse sentido, devem ser excluídos das exigências fiscais de IRPJ e CSLL os valores constantes das planilhas de fls. 10742 e 10743, a seguir reproduzidas:

PLANILHA DE TOTALIZAÇÃO MENSAL E TRIMESTRAL DA RETENÇÃO DE CSLL E IR CONSTANTE DAS NOTAS FISCAIS ANEXADAS AOS PROCESSOS
18088.000050/2009-86 E 18088.000051/2009-21 - R\$

Resolução CARF nº 1201000.611
— 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

REFERÊNCIA: ANO-CALENDÁRIO 2004	CSLL - R\$	IRRF - R\$
JANEIRO	0,00	27,21
FEVEREIRO	26,23	346,20
MARÇO	756,57	756,57
SOMA DO 1º TRIMESTRE	782,80	1.129,98
ABRIL	583,78	583,78
MAIO	107,70	107,70
JUNHO	425,80	423,16
SOMA DO 2º TRIMESTRE	1.117,28	1.114,64
JULHO	80,47	80,48
AGOSTO	500,82	500,82
SETEMBRO	115,32	115,32
SOMA DO 3º TRIMESTRE	696,61	696,62
OUTUBRO	432,71	471,81
NOVEMBRO	65,38	65,38
DEZEMBRO	9,83	28,96
SOMA DO 4º TRIMESTRE	507,92	566,15
SOMA DO ANO-CALENDÁRIO 2004	3.104,61	3.507,39

PLANILHA DE TOTALIZAÇÃO MENSAL E TRIMESTRAL DA RETENÇÃO DE CSLL E IR CONSTANTE DAS NOTAS FISCAIS ANEXADAS AOS PROCESSOS
18088.000050/2009-86 E 18088.000051/2009-21 - R\$

Resolução CARF nº 1201000.611
2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

REFERÊNCIA: ANO-CALENDARIO 2005		CSLL - R\$	IRRF - R\$
JANEIRO		7.663,82	11.883,51
FEVEREIRO		8.807,31	12.129,91
MARÇO		9.575,81	14.681,15
SOMA DO 1º TRIMESTRE		26.046,94	38.694,57
ABRIL		11.345,55	11.448,81
MAIO		8.758,90	8.284,16
JUNHO		10.109,38	9.635,42
SOMA DO 2º TRIMESTRE		30.213,83	29.368,39
JULHO		10.918,00	10.665,82
AGOSTO		3.958,59	4.067,55
SETEMBRO		12.592,52	12.340,97
SOMA DO 3º TRIMESTRE		27.469,11	27.074,34
OUTUBRO		13.064,15	12.775,83
NOVEMBRO		14.680,31	14.490,41
DEZEMBRO		69,34	116,43
SOMA DO 4º TRIMESTRE		27.813,80	27.382,67
SOMA DO ANO-CALENDARIO 2005		111.543,68	122.519,97

Pelo exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso para acatar o constatado no relatório de diligência fiscal (e-fls. 10744/10750) e determinar o retorno dos autos àquela E. CSRF, a fim de continuação do julgamento da multa qualificada.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa