



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

Processo nº 18471.001020/2006-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-01.263 – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de abril de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente MR. PACK INFORMÁTICA LTDA EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

NULIDADE DA DECISÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. A garantia constitucional de ampla defesa, no processo administrativo fiscal, está assegurada pelo direito de o contribuinte ter vista dos autos, apresentar impugnação, interpor recursos administrativos, apresentar todas as provas admitidas em direito e solicitar diligência ou perícia. Não caracteriza cerceamento do direito de defesa o indeferimento de perícia, eis que a sua realização é providência determinada em função do juízo formulado pela autoridade julgadora, *ex vi* do disposto no art. 18, do Decreto 70.235, de 1972.

OMISSÃO DE RECEITAS. NOTAS FISCAIS DE SAÍDA E CUPONS FISCAIS. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO.

Não comprovado que as notas fiscais de saída e cupons fiscais correspondem a uma mesma operação, resta configurada a omissão de receitas.

APLICAÇÃO CONCOMITANTE DE MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA NA ESTIMATIVA - Incabível a aplicação concomitante de multa isolada por falta de recolhimento de estimativas no curso do período de apuração e de ofício pela falta de pagamento de tributo apurado no balanço. A infração relativa ao não recolhimento da estimativa mensal caracteriza etapa preparatória do ato de reduzir o imposto no final do ano. Pelo critério da consunção, a primeira conduta é meio de execução da segunda. O bem jurídico mais importante é sem dúvida a efetivação da arrecadação tributária, atendida pelo recolhimento do tributo apurado ao fim do ano-calendário, e o bem jurídico de relevância secundária é a antecipação do fluxo de caixa do governo, representada pelo dever de antecipar essa mesma arrecadação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da tributação as multas isoladas aplicadas sobre o montante das estimativas mensais não recolhidas. Vencidos os Conselheiros Walter Adolfo Maresch e Sérgio Rodrigues Mendes, que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes – Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Sérgio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Selene Ferreira de Moraes.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Trata o presente processo dos autos de infração de fls. 61/92, lavrados no âmbito da Defic/RJO, por meio do qual estão sendo exigidos da interessada acima identificada o IRPJ, no valor de R\$ 91.159,84, o PIS, no valor de R\$ 3.274,82, a Cofins, no valor de R\$ 13.382,83, a CSLL, no valor de R\$ 40.148,60, com as multas de 75% e os correspondentes juros de mora, e as Multas Isoladas por falta de recolhimento de valores mensais estimados de IRPJ e CSLL, respectivamente, nos montantes de R\$ 4.281,86 e R\$ 3.853,67.

O auto de infração de IRPJ decorre da apuração das infrações relativas ao ano-calendário de 2002, descritas com o correspondente enquadramento legal as fls. 63/65 (auto de infração) e 58/60 (termo de verificação e constatação fiscal). Em suma, foram apuradas omissão de receitas e falta de recolhimento do IRPJ sobre as bases de cálculo estimadas, que resultaram na exigência do Imposto, com multa e juros, e da Multa Isolada.

No termo de constatação fiscal, que é parte integrante do auto de infração, o autuante relatou detalhadamente a ação fiscal e a apuração das infrações, nos seguintes termos (fls. 58/59):

I- Os fatos

Conforme demandado, o contribuinte apresentou os Talonários de Notas Fiscais de Saídas e as Bobinas emitidas pelo Emissor de Cupons Fiscais do período de 12/2001 a 01/2003 (fls. 39, 43 e 45).

Ao fazer análise das Notas Fiscais de Saídas emitidas, o Auditor-Fiscal verificou que (com raras exceções) em todas havia referência a um ou mais números de cupons fiscais. (fls. 93 a 129 e anexos)

Após o confronto e a análise dos Talonários de Notas Fiscais de Saídas, das Bobinas emitidas pelo Emissor de Cupons Fiscais, do Livro Diário e do Livro de Registro de Saídas de Mercadorias, o Auditor-Fiscal verificou que os valores (na maioria vezes) dos cupons fiscais ou não coincidiam com os valores das Notas Fiscais ou a descrição dos produtos não coincidiam ou as quantidades não coincidiam ou as datas de emissão dos cupons fiscais eram anteriores ou posteriores em até mais de um dia em relação a data de emissão das Notas Fiscais ou duas Notas Fiscais teriam como referência o mesmo cupom fiscal ou ainda Notas Fiscais em que ocorriam simultaneamente mais de uma das divergências anteriores e que as primeiras vias dos cupons fiscais não estavam anexadas às vias que permanecem no talonário.

Face ao verificado, ... o Auditor-Fiscal lavrou Termos de Apreensão de Documentos. E sempre com a intenção de resguardar o pleno direito de defesa ao contribuinte, foi-lhe fornecido, no ato, cópia reprográfica de todos os documentos apreendidos com a devida autenticação ("CONFERE COMO ORIGINAL") (fls. 48, 49 e 51).

As divergências verificadas motivaram a lavratura dos Termos de Intimação datados de 22/09/2006 e 06/10/2006, que solicitaram por escrito (fls. 52, 53 e 54):

"Explicar, de forma detalhada, a divergência entre os valores da Notas Fiscais de Saída, dos Cupons Fiscais e os valores consignados, em 2002, no Livro de Registro de Saídas de Mercadorias e no Livro Diário."

Observação: O Auditor-Fiscal após a ciência do Termo acima, expôs com muitos detalhes, ao procurador do contribuinte, as citadas divergências.

Em resposta aos Termos acima mencionados, o contribuinte esclarece que (fl.55):

(quanto ao) "... trabalho realizado pelo Sr. Fiscal, concordamos com o seu apontamento, e, aceitamos a parte a ser tributada.

Verificamos que houve falha no setor sobre o controle da emissão das Notas Fiscais, tendo em vista que havia cupons com o mesmo valor, decorrente de o nosso funcionário fornecer o cupom fiscal, e, ao se tratar de Pessoa Jurídica, o cliente retornava, solicitando a emissão da Nota Fiscal série única."

II - Conclusão

A concordância do contribuinte com relação as divergências entre os valores das Notas Fiscais de Saída, dos Cupons Fiscais e os valores consignados, em 2002, no Livro de Registro de Saídas de Mercadorias e no Livro Diário e o fato de as primeiras vias dos cupons fiscais não estarem anexados às Notas Fiscais ensejam que o Auditor-Fiscal não considere haver relação entre os cupons fiscais e as Notas Fiscais em que há referência aos mesmos e, portanto, entender que se tratam de vendas distintas de mercadorias e que deveriam estar consignadas como tal nos livros fiscais, o que caracteriza omissão de receitas.

Cabe ressaltar, que nos casos em que não há referência de cupom fiscal na Nota Fiscal ou a 1ª via do cupom fiscal está anexada conforme determina a legislação em vigor, o Auditor-Fiscal não considerou tais valores como omissão de receitas.

Dessa forma, considerando o que dispõe a legislação vigente e os fatos anteriormente expostos (omissão de receitas), impõe-se então a lavratura de Autos de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e respectivos reflexos, com base nos valores das Notas Fiscais não escrituradas conforme tabela abaixo e também da Multa de que trata o art. 44 parágrafo 1º inciso IV da Lei nº 9.430/1996.

Deste modo, os lançamentos relativos à Contribuição para o PIS, à Cofins e à CSLL, bem como as exigências relativas às Multas Isoladas por falta de recolhimento das estimativas mensais de IRPJ e CSLL, decorrem da apuração de omissão de receita apontada no auto de IRPJ.

Inconformada, a interessada apresenta extensa IMPUGNAÇÃO de 14 folhas (fls. 185/198), acompanhada de grande quantidade de documentos (fls. 201/1093), alegando que:

- a suposta confissão aludida pelo autuante se limitaria à violação da obrigação acessória de anexar os Cupons Fiscais às Notas Fiscais correspondentes;*
- sendo incontroversa apenas a violação à obrigação acessória, os autos de infração não poderiam imputar a ela, somente em razão disso, a pretensa omissão de receitas;*
- causaria estranheza que as notas fiscais que guardam relação com os cupons fiscais (caracterizando assim apenas uma única operação) tenham sido consideradas como contabilizadas em duplicidade pelo autuante, não acontecendo o mesmo com as notas fiscais que não fazem menção aos correspondentes cupons fiscais;*

- se duplicidade de operações houvesse, seria mais plausível considerar tal duplicidade na hipótese de cupons fiscais e notas fiscais que não guardariam relação entre si, uma vez que notas e cupons relacionados deveriam fazer presunção relativa de existência de uma única venda;
- o Fisco Estadual, ao examinar a documentação para apuração de ICMS do exercício de 2002, não teria suscitado a hipótese de omissão de receitas, fazendo supor a correção de sua contabilidade ante a legislação tributária;
- ela desejaria provar, com a impugnação, que não teria omitido receitas, pretendendo se valer da via pericial contábil;
- a taxa SELIC teria natureza indiscutivelmente compensatória, sendo material e formalmente inconstitucional a sua previsão a título de juros moratórios no âmbito tributário;
- o art. 161 do CTN apenas admitiria a incidência sobre os tributos de juros moratórios e não dos compensatórios;
- a incidência de juros sobre os tributos em atraso devidos à Fazenda Nacional encontraria respaldo no art. 161 do CTN, que preveria que, se a lei não dispusesse de modo diverso, os juros de mora seriam calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês;
- a incidência de juros representaria aumento do valor despendido pelo contribuinte em favor da Fazenda;
- em apreço ao princípio da legalidade, seria vedado ao ente tributante "exigir ou aumentar tributos sem lei que o estabeleça" (art. 150, I, da Constituição da República), sendo, portanto, inconstitucional a utilização da SELIC como taxa de juros moratórios aplicáveis aos tributos;
- para que fosse possível a incidência da taxa SELIC sobre os tributos, a título de juros de mora, seria necessário que lei ordinária viesse a criá-la, estabelecendo, ao menos, os parâmetros para sua fixação;
- a taxa de juros moratórios aplicáveis aos tributos seria de 1% (um por cento) ao mês, sendo admitida apenas excepcionalmente taxa diversa, desde que prevista em lei, de acordo com o CTN;
- a taxa SELIC, da mesma forma que teria sido criada, viria sendo defnida por normas infralegais;
- sua criação teria se dado por resolução do Conselho Monetário Nacional (Res. n.º 1.124/86) e sua forma de cálculo seria fixada pelo Comitê de Política Monetária (COPOM) do Banco Central do Brasil;
- as leis que determinariam a sua incidência sobre tributos não forneceriam critérios para a estipulação da referida taxa;
- a previsão de utilização da SELIC como taxa de juros moratórios na esfera tributária, por não ter sido instituída por

lei, seria ilegal, por afrontar o CTN, e inconstitucional, por contrariar o princípio da legalidade, positivado em nossa ordem constitucional;

- os juros de mora, por possuírem natureza punitiva, teriam sua fixação reservada, de forma absoluta, à lei, também por força do imposto pelo art. 97, V, do CTN, que disporia que somente a lei poderia estabelecer a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

- apesar de a SELIC dever ser instituída por lei e de ter seus critérios de estipulação determinados também por lei, ela viria sendo fixada por ato unilateral do Executivo (no caso, o Banco Central do Brasil), na forma de uma delegação de competência tributária, que seria vedada pelos artigos 48, I, e 150, I, da Carta Magna;

- as exigências das multas regulamentares isoladas, nos importes de R\$ 3.853,67 e R\$ 4.281,86, representariam evidente e inaceitável bis in idem, em face de os autos de infração, com o correspondente enquadramento legal, já exigirem as multas proporcionais aos tributos lançados;

Ao final, a interessada solicita que sejam anulados os autos de infração, em face da comprovação de que não teria omitido receitas ao Fisco ou em razão do reconhecimento da alegada ilegalidade e inconstitucionalidade da SELIC, para fins tributários. Pede ainda que, se não forem acatados esses argumentos, sejam, pelos menos, expurgadas da autuação as multas isoladas.

Protesta ainda pela produção da prova documental, inclusa e superveniente, e pericial contábil, bem como por todas aquelas que se façam necessárias. Nomeia e qualifica como assistente técnica a contadora Sra. Ana Paula Nicomedes, e apresenta seis quesitos a serem respondidos pelos peritos, protestando, ainda, pela formulação de quesitos suplementares, caso se façam necessários.

Por meio dos seis quesitos formulados, a interessada solicita aos peritos que : - confrontem, para fins de verificação de omissão de receitas no ano de 2002, os Livros de Apuração de ICMS com: o Livro Diário, os relatórios "SWEDA" e a DIPJ (quesitos 1, 3 e 4); - confrontem os relatórios "SWEDA" com a DIPJ (quesito 2); - esclareçam se ela teria omitido receitas (quesito 5); - elaborem, na hipótese de confirmação de omissão de receitas, calculo atualizado do montante devido, incluindo multa e juros (quesito 6).

Compõem os autos do processo 06 (seis) volumes, que se encontram acompanhados de 56 (cinquenta e seis) anexos constituídos pelo autuante no encerramento da ação fiscal com documentos apresentados pela interessada, sendo que os anexos I a IX se encontram juntos e amarrados e os anexos a LVI se encontram acondicionados em duas caixas grandes de papelão."

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente em parte (fls. 1140/1155), em decisão assim ementada:

OMISSÃO DE RECEITAS

A ausência de registro , na contabilidade de receitas auferidas pelo contribuinte enseja o lançamento de ofício do imposto correspondente à omissão de receitas.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO MENSAL DE IRPJ CALCULADO SOBRE A BASE ESTIMADA. LEGISLAÇÃO POSTERIOR MAIS BENIGNA. RETROATIVIDADE.

A falta de recolhimento antecipado do IRPJ calculado sobre a base de calculo mensal estimada enseja a exigência da multa de ofício isolada, cujo percentual deve ser reduzido em face do advento de lei nova que impõe penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da ocorrência da infração ainda não definitivamente julgada.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O atendimento aos preceitos estabelecidos no CTN e na legislação de processo administrativo tributário bem como a observância do amplo direito de defesa do contribuinte afastam a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento.

PERÍCIA. INDEFERIMENTO

A perícia se revela prescindível se as alegações do contribuinte são passíveis de demonstração nos autos e o simples exame do processo pelo julgador é suficiente para formar convicção acerca da matéria, que não exige o pronunciamento de técnico especializado.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO EM ESFERA ADMINISTRATIVA.

Falta competência à autoridade administrativa para se pronunciar a respeito da conformidade de lei, validamente editada pelo Poder Legislativo, com os preceitos da Constituição, que atribui esta função ao Poder Judiciário.

JUROS DE MORA.

Os juros de mora incidentes sobre os débitos não pagos no prazo são equivalentes à variação da taxa SELIC acumulada mensalmente a partir do primeiro dia do mês subsequente e de um por cento no mês de pagamento.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS E QUESITOS PARA PERÍCIA. PRECLUSÃO.

As razões e provas que a impugnante eventualmente possuir, bem como os quesitos para a realização de perícia solicitada, devem ser apresentados na impugnação, precluindo o direito de ela apresentá-las em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua exibição oportuna por motivo de força maior ou ainda que se refiram a fato ou a direito superveniente ou que se destinem a contrapor razões ou fatos posteriormente trazidos aos autos.

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que, praticamente reitera as alegações contidas na impugnação acrescentando as seguintes considerações:

- a) No corpo da decisão decorrida, salta aos olhos o cerceamento de defesa de que padeceu o Contribuinte, porquanto não lhe foi possível, no curso do procedimento, produzir a prova pericial tal qual requerida.
- b) A prevalecer o entendimento esposado em 1º grau, é de se suscitar a violação ao inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, razão pela qual pugna o Contribuinte pela reforma do julgado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Selene Ferreira de Moraes

A contribuinte foi cientificada por via postal, tendo recebido a intimação em 15/08/2007 (AR de fls. 1157). O recurso foi protocolado em 29/08/2007, logo, é tempestivo e deve ser conhecido.

I. Da nulidade da decisão de 1ª instância

Alega a recorrente que a decisão de primeira instância é nula por ter cerceado o seu direito de defesa. Sustenta que o indeferimento da diligência requerida ofendeu o direito à ampla defesa, constitucionalmente garantido.

O princípio da ampla defesa e do contraditório está elencado no artigo 5º, letra LV da Constituição Federal, que assim dispõe:

“Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

A simples leitura do dispositivo constitucional demonstra, de pronto, que não ocorreu qualquer violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa nele esculpido, posto que, no caso vertente, a recorrente teve ciência de todos os termos lavrados pela fiscalização, sendo-lhe concedido o prazo necessário para a apresentação de todas as provas ao seu alcance para exonerar-se da pretensão fiscal.

As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa foram rigorosamente respeitadas, na medida em que foi oportunizado ao contribuinte, em todas as fases processuais, o exame do processo e a obtenção das cópias das peças que o integram. A instauração do contraditório está demonstrada, de modo inequívoco, mediante a notificação do lançamento e a concessão do prazo de trinta dias para a contribuinte pagar ou impugnar o feito, podendo então, nessa ocasião, apresentar as razões de fato e de direito que militam a seu favor e produzir todas as provas admitidas no direito, para corroborar suas alegações, requerendo, inclusive, a realização de diligências e perícias.

Contudo, vale observar que a realização de diligência ou perícia, embora possa ser solicitada pela parte, é providência determinada em função do juízo formulado pela autoridade julgadora quanto à sua necessidade para o esclarecimento de pontos obscuros ou que exijam conhecimento especializado.

A diligência não se presta para suprir as deficiências das partes na apresentação de provas de sua responsabilidade, consoante estabelecido no artigo 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, *verbis*:

"Art. 18 - A autoridade administrativa 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."

Como se vê, contrariamente ao que entende a recorrente, o dispositivo atribui ao poder discricionário da autoridade fiscal a realização de diligências ou de perícias, posto que estas não constituem direito líquido e certo do contribuinte, mas apenas se destinam a formar a convicção do julgador. Por isso mesmo, dá-lhe a lei a faculdade de decidir, discricionariamente, se é o caso de deferir o pedido do contribuinte ou não, e mesmo sem pedido do contribuinte, determinar as que julgar necessárias, de ofício.

No presente caso, a autoridade recorrida, louvando-se na competência que a lei lhe confere, indeferiu a realização da perícia requerida, por considerá-la prescindível, o que foi considerado pela recorrente cerceamento do seu direito de defesa.

Entendo de todo improcedente tal alegação: a uma porque, como já ressaltado, a lei relaciona a determinação ou não de perícia com o livre discernimento do julgador, que mandará realizá-las "quando entendê-las necessárias"; a duas porque não ocorreu qualquer agressão ao direito de defesa consagrado em nossa Carta Magna, pois ao ingressar com a impugnação e o recurso, a empresa demonstrou, de forma inequívoca, seu pleno conhecimento do processo fiscal.

Desta forma, pode-se concluir que a garantia constitucional da ampla defesa, no âmbito do processo administrativo fiscal, restou plenamente observada e cumprida, não havendo que se falar em nulidade da decisão de primeira instância.

II. Do mérito

Afirma a recorrente que a autoridade fiscal apurou omissão de receitas com base em 2 argumentos: (i) suposta confissão feita pela contribuinte; (ii) não cumprimento da obrigação acessória de anexar os cupons fiscais às notas fiscais correspondentes.

Conforme se depreende do Termo de Verificação Fiscal, foi constatado que, na maioria das notas fiscais de saída, havia referência a um ou mais números de cupons fiscais emitidos pelo Emissor de Cupons Fiscais. Ao confrontar as notas fiscais de saída com os cupons fiscais, foram apuradas várias irregularidades – diferença de produto, falta da 1ª via de cupom fiscal, divergência na data de emissão, cupons utilizados duas vezes - tal como criteriosamente detalhado no demonstrativo de fls. 93/129.

A prova de que a nota fiscal de saída e o cupom fiscal referem-se à mesma operação de venda é feita pela coincidência de todos os elementos – valor, data, descrição do produto, menção ao cupom fiscal. Para poder ser feito o confronto entre os documentos é indispensável a anexação deste último à nota fiscal.

Nos casos em que há divergência nos documentos fiscais, a conclusão mais razoável é que eles não se referem à mesma operação. Por outro lado, nos casos em que não foi anexada a cópia do cupom à nota de saída, sequer é possível fazer o confronto e a correlação entre as operações, sendo perfeitamente possível concluir que a nota fiscal de saída reflete uma operação autônoma.

A questão da confissão é irrelevante. As provas coligidas aos autos são suficientes para comprovar a omissão de receitas, caracterizada pela não contabilização das notas fiscais de saída que não guardam correlação com os cupons fiscais escriturados. Note-se que quando é emitida nota fiscal de saída, ela é escriturada apenas na coluna “Observações” do Livro Registro de Saídas.

Quanto aos demais argumentos, reproduzo trechos da decisão recorrida, que não foi contestada pela recorrente:

“Por certo, é possível concluir que os valores das notas fiscais relacionados precisamente com os cupons fiscais a elas anexados não foram incluídos na base tributável pelo autuante certamente por ele considerar que se tratava de uma única operação. Ao contrário, os valores correspondentes às divergências apuradas no confronto entre as notas fiscais e os cupons fiscais que não se encontravam registrados no Diário e no Registro de Saídas, foram incluídas na base tributável do lançamento, uma vez que representativos de receitas omitidas. Correto, neste aspecto, o procedimento fiscal.

Quanto ao entendimento do autuante segundo o qual não haveria relação entre as notas fiscais e os cupons fiscais eventualmente nelas referidos cuja primeira via não se encontrava a elas anexada (em desobediência ao exigido pela legislação), é preciso que se diga que a questão não se resume a mero descumprimento de obrigação acessória.

A determinação da legislação de anexar o cupom fiscal a nota fiscal que for emitida em razão da mesma operação visa, inclusive, comprovar, em eventual fiscalização, tal fato, ou seja, demonstrar que os dois documentos se referem a mesma operação. Assim, a interessada, ao fazer referência a um determinado número de cupom fiscal na nota fiscal emitida sem anexar a ela a 1ª via do referido cupom, não consegue demonstrar ao Fisco que os documentos correspondem a uma

única operação, não restando outra alternativa ao agente fiscal sendo concluir que eles se referem a operações distintas. Correto também nesse sentido o procedimento fiscal.

Em suma, cabe considerar que as divergências apuradas pelo autuante não tiveram seus valores contestados de modo específico pela interessada. Ela a enas as atribuiu a erro de seu funcionário na emissão das notas fiscais.

Além disso, o termo de constatação demonstra que o autuante levou em conta os livros Diário e Registro de Saídas, ao efetuar a comparação entre as notas fiscais e os cupons fiscais, indicando que ele buscou os reflexos das divergências (explicitadas por ele às fls.93/129) na apuração dos resultados tributáveis e que esses reflexos correspondem A ocorrência de omissão de receitas.

A interessada, aliás, admite falhas de seu funcionário na emissão das notas fiscais, mas não exhibe qualquer evidência de ter havido algum procedimento contábil ou extracontábil para correção de erros. Acrescente-se a isso o fato de a interessada não ter conseguido desconstituir as provas apresentadas pelo autuante e nem demonstrar que as divergências apuradas não teriam afetado os seus resultados, ao contrário do que indicam os elementos levantados pelo autuante.

Ademais, o fato de não ter havido apuração de omissão de receitas em eventual fiscalização de ICMS efetuada pelo Fisco Estadual em relação ao período de 2002 não constitui atestado de que todas as receitas auferidas pela interessada teriam sido computadas por ela para fins de apuração dos tributos federais.

O fato é que a interessada não aponta precisamente os valores que entende que não poderiam compor o valor tributável. Não indica precisamente, ainda que por amostragem, os valores e documentos que, segundo ela, teriam sido tratados incorretamente pelo autuante, com as razões de o seu entendimento e os elementos probatórios correspondentes.

É verdade que ela juntou cópias de folhas do Livro de Apuração de ICMS e do Livro Registro de Saídas, além de cópias de cupons fiscais (alguns até ilegíveis) e de sua DIPJ (fls. 201/1093). Contudo, tais elementos, especialmente desacompanhados de qualquer documento que relacionasse as informações neles contidas, se revelam insuficientes para comprovar suas alegações.”

III. Da multa isolada

Neste tópico afirma a recorrente que a exigência das multas isoladas configura-se em inaceitável *bis in idem*, porquanto, em autos de infração próprios, já foram calculadas as multas em desabono à contribuinte.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais já se pronunciou em diversas ocasiões sobre o descabimento da concomitância da multa isolada por falta de recolhimento da estimativa de que trata o art. 2º da Lei nº 9.430/96 com a multa de ofício decorrente da falta de recolhimento do tributo devido ao final do exercício, sob pena de aplicar-se dupla penalidade sobre uma mesma infração.

Trazemos à colação os seguintes acórdãos para ilustrar o posicionamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

“APLICAÇÃO CONCOMITANTE DE MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA NA ESTIMATIVA – Incabível a aplicação concomitante de multa isolada por falta de recolhimento de estimativas no curso do período de apuração e de ofício pela falta de pagamento de tributo apurado no balanço. A infração relativa ao não recolhimento da estimativa mensal caracteriza etapa preparatória do ato de reduzir o imposto no final do ano. Pelo critério da consunção, a primeira conduta é meio de execução da segunda. O bem jurídico mais importante é sem dúvida a efetivação da arrecadação tributária, atendida pelo recolhimento do tributo apurado ao fim do ano-calendário, e o bem jurídico de relevância secundária é a antecipação do fluxo de caixa do governo, representada pelo dever de antecipar essa mesma arrecadação.(Acórdão CSRF/01-05.712, sessão de 10/09/2007).

MULTA ISOLADA – ESTIMATIVA. MULTA CALCULADA SOBRE A MESMA BASE. – Se a mesma base serviu para cálculo de outra multa (de 75%), para exigência do tributo referente ao mesmo período de apuração, não pode ser exigida a multa isolada, sob pena de estar sancionando o contribuinte duas vezes pela mesma falta.(Acórdão nº Acórdão 105-17115, sessão de 26/06/2008)”.

MULTA ISOLADA - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS MENSAIS POR ESTIMATIVA - Com a apuração da contribuição devida ao final do exercício, desaparece a base impositiva da penalidade isolada (antecipações), surgindo uma nova base, que corresponde à contribuição efetivamente apurada, cabendo tão-somente a cobrança da multa de ofício (se for o caso), que é devida caso o tributo não seja pago no seu vencimento e apurado ex-officio.

CONCOMITÂNCIA DA MULTA ISOLADA COM A MULTA DE OFÍCIO - Descabe a concomitância da multa isolada por falta de recolhimento da estimativa de que trata o art. 2º da Lei nº 9.430/96 com a multa de ofício decorrente da glosa de prejuízos fiscais compensados indevidamente, sob pena de aplicar-se dupla penalidade sobre uma mesma infração.No presente caso, apurou-se a falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL devidos ao final do período de apuração, sendo cabível a imposição da multa de ofício sobre este valor.(Acórdão nº 9101-00107, sessão em 11/05/2009).

CSLL - MULTA ISOLADA - Encerrado o período de apuração do tributo, a exigência de recolhimentos por estimativa deixa de

ter eficácia, uma vez que prevalece a exigência do tributo efetivamente devido apurado com base no lucro real anual e, dessa forma, não comporta a exigência da multa isolada, seja pela ausência de base impositiva, bem como pelo malferimento do princípio da não propagação das multas e da não repetição da sanção tributária.

CSLL – MULTA ISOLADA - CONCOMITÂNCIA – Incabível a aplicação da multa isolada concomitantemente com a multa de ofício. (Acórdão nº 9101-00744, sessão em 09/11/2010).

Esposo integralmente este entendimento, sendo que no presente caso a falta de recolhimento das estimativas também serviu de base para a imposição da penalidade de 75% sobre o tributo devido ao final do ano calendário.

IV. Taxa Selic

Quanto ao cabimento da taxa Selic, deve ser trazida à colação a Súmula CARF nº 4:

“Súmula CARF Nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

Ante todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso voluntário, para excluir da tributação as multas isoladas de IRPJ e CSLL.

(assinado digitalmente)
Selene Ferreira de Moraes