



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 16641.000049/2007-31
Recurso nº 164.486 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Ex.: 2003
Acórdão nº 198-00.052
Sessão de 20 de outubro de 2008
Recorrente CREDIMILÊNIO COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -
IRPJ**

Exercício: 2003

OMISSÃO DE RECEITA - FALTA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL - Configura omissão de receitas a existência de notas fiscais emitidas e não registradas, assim como o registro de vendas por valor inferior ao efetivamente praticado. A utilização de nota fiscal de talonário paralelo configura fraude, passível de imposição de penalidade agravada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CREDIMILÊNIO COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.

ACORDAM os Membros da OITAVA TURMA ESPECIAL do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente


EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR

Relator

FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ DE OLIVEIRA FERRAZ CORRÊA e JOÃO FRANCISCO BIANCO.



Relatório

Credimilênio Comércio e Prestação de Serviços Ltda., recorre a este Conselho, inconformada com a decisão exarada pela 5ª Turma da DRJ/Porto Alegre - RS, em 14 de novembro de 2007.

Trata-se de Autos de Infração acostado às fls. 05 – 17, referentes à Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição para o PIS/PASEP, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, fundamentados em Procedimento Fiscal, do qual se extrai a fundamentação fática e legal para o lançamento dos tributos acima descritos.

Do Mandado de Procedimento Fiscal (fls. 01 – 03), originou-se auditoria perante a Recorrente, relatada às folhas 33 – 45, da qual se depreende que no ano-calendário de 2002 a Recorrente apresentou Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ – fls. 50 – 81), declinando condição de optante pela forma de tributação pautada no lucro presumido.

Na mesma sede, se anotou que a Recorrente, no ano-calendário de 2002, teve como objeto social até 27 de novembro de 2002, a prestação de serviços de análise de crédito e cadastro, bem como, encaminhamento de pedidos de financiamento, execução de cobrança extrajudicial e outros serviços de controle, inclusive processamento de dados das operações pactuadas e consultoria na área financeira.

Assentou ainda, consoante cláusula primeira da alteração contratual ocorrida em 27 de novembro de 2002, que o objeto social da Recorrente, passou a ser o comércio de material de informática e prestação de serviços em processamento de dados e, que mesmo assim, a Recorrente teria inserido no corpo das notas fiscais emitidas, coluna “descrição de serviços”, receitas decorrentes das atividades efetivamente desempenhadas em todo ano 2002, que teriam sido registradas como “comissão por encaminhamento de operações de crédito” e “comissões por encaminhamento de operações de financiamento de veículo”

Consta relato das alterações contratuais ocorridas ao longo do ano de 2002, no tocante à composição societária, anexando cópias dos ditos contratos sociais às folhas 87 – 89 e demais 90 – 102.

Em 23 de janeiro de 2007, mediante termo de início de fiscalização (fls. 84 e 85), iniciou-se a Ação Fiscal, intimando-se a Recorrente a apresentar os documentos relativos ao faturamento da empresa.

Do relatório da Ação Fiscal, ainda se extrai, que em confrontação das DIRFs (fls. 197 e 198) com os valores da receita bruta espelhados nas fichas 19A e 20A da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), referente ao ano-calendário de 2002, (fls. 56 – 79), se constatou divergência entre os valores.

Assentou a fiscalização, que a somatória dos valores espelhados nas notas fiscais apresentadas pela Recorrente, emitidas no período de 2002 (fls. 122 – 196), monta total superior ao declarado na DIPJ, porém, muito inferior ao constante na DIRF.

Feitas as constatações acima referidas, a fiscalização verificou que nas notas fiscais encaminhadas pela Recorrente, havia único cliente, a Portocred S/A. Crédito e Financiamento e Investimento (CNPJ 01.800.019/0001-85), motivo que redundou na intimação da empresa acima descrita (fl. 202, vol. II), para que apresentasse os Comprovantes de pagamentos realizados à Recorrente, cópia do Razão Contábil com registros dos valores pagos e/ou creditados, bem como, cópia das vias em seu poder das notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela Recorrente.

Sobrevindo resposta da Portocred S/A. Crédito e Financiamento e Investimento, juntou-se cópias das notas fiscais conforme solicitado pela fiscalização (fls. 207 – 278), em posse da sobredita documentação a auditoria constatou que a soma dos valores mensais das notas fiscais, se equivalem aos valores estampados no extrato DIRF (fl. 197), tanto em relação aos rendimentos, quanto ao valor do imposto de renda retido na fonte.

Com a documentação trazida pela Portocred S/A., veio, também, planilha de folhas 279 – 280, contendo discriminação dos pagamentos efetuados à matriz da Recorrente, constatando-se que os valores se equivalem aos consignados no extrato DIRF: Resumo do Beneficiário – Detalhamento Mensal (fl. 197).

Munida de tais informações e do Mandado de Diligência Fiscal (fl. 282), diligenciou-se à empresa Portocred S/A., oportunidade em que se verificou a autenticidade das cópias das notas fiscais encaminhadas, e constatou-se a existência de vias de notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela filial da Credimilênio, ora Recorrente, operando na cidade Joinville – SC, notas estas, emitidas até fevereiro de 2004, o que chamou a atenção para o fato de que a cláusula 1ª da Alteração Contratual firmada em 19 de março de 2002 (fls. 95 – 96), cuidava da extinção da referida filial a partir de 13 de fevereiro daquela ano.

Por tais constatações, se intimou a Portocred S/A., (fl. 284) para que apresentasse, também, cópias das notas fiscais emitidas pela filial da CREDIMILÊNIO (CNPJ 03.591.099/0002-12), que em 22 de junho de 2007, atendeu à solicitação, encaminhando os documentos de folhas 287 – 347, levando a fiscalização à concluir pela correspondência da soma mensal com os valores constantes do extrato DIRF (fl.198), tanto em relação aos rendimentos, quanto ao valor do imposto de renda retido na fonte.

Encaminhou, ainda, planilha acostada à folha 348, relatando pagamentos efetuados à filial da Recorrente, bem como, os valores pagos e as datas, com o número dos respectivos DOC's., foi assentado pela fiscalização, que os valores constantes na ditas planilhas se equivalem àqueles contidos no extrato DIRF.

Intimada, (fls. 350), a Recorrente apresentou os extratos bancários relativos ao Banco do Brasil (fls. 353 – 390), e mencionou a impossibilidade de apresentação dos extratos do BANRISUL, posteriormente, às folhas 393 – 436, trouxe as notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela filial de Joinville – SC, e juntou cópia de Relatório Fiscal lavrado pelo Fisco Municipal de Joinville – SC., informando que as tais notas fiscais, teriam sido canceladas (fl. 392).

Por não haver a Recorrente juntado os extratos bancários da conta-corrente mantida no BANRISUL, a fiscalização solicitou RMF (Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira), remetida à sobredita instituição financeira (fl. 437), que atendendo à Requisição, encaminhou os documentos de folhas 438 – 490.

Munida da documentação mencionada, fornecida pela instituição financeira BANRISUL, e aquela fornecida pela Recorrente, respeitantes aos extratos do Banco do Brasil, o Fisco as confrontou, revelando que os valores informados pela Portocred S/A., nas planilhas de folhas 279, 280 e 348, relativos aos valores depositados nas contas-correntes da matriz e filial da Recorrente, e os correspondentes aos pagamentos referentes à prestação de serviços, estavam corretos, comprovando, no entender do Fisco, que os valores das vias das notas fiscais mantidas em poder da Portocred S/A. refletiam fidedignamente o faturamento da CREDIMILÊNIO COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA., ora Recorrente.

É do relatório da Ação Fiscal, ainda, que se confrontou as vias das notas fiscais recebidas da Portocred S/A., (fls. 207 – 278 e 287 – 347), com aquelas vias apresentadas pela Recorrente (fls. 122 – 196 e 393 – 436), constatando-se que tanto as respeitantes à matriz quanto à filial, apresentaram a mesma data de emissão e a mesma discriminação dos serviços, e que, na sua quase totalidade, as vias da Portocred S/A, exprimiam valores superiores.

Razão pela qual, a Ação Fiscal, concluiu pela caracterização de emissão de notas fiscais calçadas ou de notas fiscais paralelas, mistério que no entender do Fisco, se elucidou quando atentou-se à nota fiscal de nº 185, pois, em conformidade com o relatório da Ação Fiscal, examinado os talonários fiscais da matriz da Recorrente, se constatara que as três vias da citada nota nº 185, encontravam-se sem preenchimento no respectivo talonário (fls. 194 – 195), já a Portocred S/A., apresentou a via desta mesma nota (fl. 271), com emissão em 25 de novembro de 2002 e valor total de R\$ 1.726,00 (mil setecentos reais e vinte e seis centavos), com retenção de renda de R\$ 25,89 (vinte e cinco reais e oitenta e nove centavos), e valor líquido do serviço R\$ 1.700,11 (mil setecentos reais e onze centavos), constatou-se ainda, que tal valor fora efetivamente depositado na conta-corrente da Recorrente em 26 de novembro de 2002, (fl. 387).

Concluiu a fiscalização, por tais argumentos, ser indiscutível a ocorrência da utilização de talonários fiscais paralelos.

Diligenciando, constatou-se ser a empresa Airton Machado Garibaldi – Gráfica Garibaldi (CNPJ 91.231.571/0001-92), o estabelecimento responsável pela confecção dos talonários paralelos utilizados pela Recorrente.

Verificada a ocorrência do expediente acima descrito, no entender da fiscalização as vias das notas fiscais encaminhadas pela Portocred refletiam o verdadeiro faturamento da Recorrente, motivo que redundou na elaboração de planilhas para detalhar o demonstrativo das notas fiscais emitidas pela matriz – folhas 496 e 497, e demonstrativo das notas fiscais emitidas pela filial – folhas 498 e 499, visando quantificar o faturamento mensal, que pautaram a elaboração do demonstrativo de consolidação da receita bruta – folha 500, para então, culminar com a elaboração do demonstrativo de apuração da omissão de receitas – folha 501.

Assentou o auditor fiscal, que a base legal para tributação da omissão de receita apurada a partir do ano-calendário de 1996, é a Lei 9.249/1995, em seu artigo 24, e que, por



5

não manter a escrituração a que estava adstrita a Recorrente infringira o artigo 527, parágrafo único, RIR/99, que determina que a empresa optante pelo lucro presumido, a exemplo da Recorrente, na hipótese de não possuir escrituração contábil, teria de manter Livro Caixa, no qual deveria estar escriturada toda movimentação financeira, e por haver, a Recorrente deixado de registrar as movimentações bancárias em suas respectivas contas no Banco do Brasil e no BANRISUL, conforme descrito acima, o caminho seria o arbitramento do lucro, consoante o estatuído no artigo 530, inciso II, do RIR/99.

No tocante à tributação reflexa, ponderou a fiscalização que em atenção ao artigo 24, § 2º da Lei nº 9.249/95, o valor da omissão de receita apurada foi utilizado na determinação da base de cálculo para o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, da COFINS e do PIS, bem como, em razão da constatação de emissão de documentação paralela, inafastável, tornou-se a aplicação da penalidade qualificada, nos termos do disposto no parágrafo 1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007, em relação aos valores de omissão de receita apurados no ano-calendário de 2002. A norma legal determina que, no lançamento de ofício, seja aplicada multa de 150% (cento e cinquenta por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, conforme capitulação dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, imputando à Recorrente, a prática de sonegação.

Com tais assertivas e fundamentações lavraram-se os Autos de Infração de folhas 05 – 17, procedendo-se ao lançamento de ofício.

Inconformada, a Recorrente ofereceu Impugnação (fls.517 - 536) juntando alteração de contrato social (fls. 508 – 511 e 540 - 545) e instrumento de mandato (fl. 512 e 537), alegando em síntese, que inexistente a fraude apontada pelo Fisco, que não passariam de acusações unilaterais.

Sustenta inocorrência da fraude apontada, e que eventuais diferenças nos documentos não conduzem à conclusão de que teria agido com intuito de fraudar, razão pela qual, no seu entender, deveria ser afastado o elemento subjetivo, a saber, o dolo.

Aponta divergência genérica nas notas tidas como clones, pois as caligrafias seriam divergentes, o que demonstraria que os documentos de folhas 207 – 278 e 287 – 347, não teriam sido por ela confeccionados, afastando assim, qualquer tipicidade em sua conduta.

Concernente à escrituração contábil, disse ter agido com absoluta atenção à legislação pertinente, e que as notas fiscais emitidas espelhavam a realidade dos serviços prestados, e que eventuais valores a maior recebidos da Portocred S/A., tratavam-se de liberalidade concedida em razão do trabalho satisfatório prestado pela Recorrente, sempre negando a autoria da confecção das notas que exprimem valores superiores, sugerindo que a empresa Portocred teria interesse na adulteração das sobreditas notas fiscais, pois assim, poderia realizar maior dedução fiscal.

No Direito, sustentou mácula formal, que no seu entender desabonaria completamente o processo administrativo de apuração dos créditos objetos dos Autos de Infração hostilizados, tudo porque, conforme narra, não lhe fora possibilitado defender-se a contento, pois as cópias entregues para defesa eram esparsas e incompletas, e que ao compulsar os autos constatou, ainda, que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), em questão é o de nº. 10.1.02.00-2007-00006-9, numeração contida nas folhas iniciais, assentou, contudo, que nos Autos de Infração, referiu-se ao MPF de nº. 1010200/00006/07, e que deste vício formal

sobreveio cerceamento de defesa, pois não foi possível precisar aonde foram colhidos os elementos para lavratura dos Autos, e na direção de sua tese, anexou julgado administrativo.

Na mesma ordem das idéias, insistiu no cerceamento de defesa decorrente do não fornecimento integral dos autos para elaboração de defesa, juntando posicionamento doutrinário e julgados tendentes, ainda, quanto ao direito, sustentou haver falta de embasamento legal no Auto de Infração para arbitramento de lucro e IR, pois o Decreto nº. 70.235/72, em seu artigo 10, teria sido desatendido, em virtude dos AIs não especificarem quais dispositivos legais foram infringidos pela Recorrente, fazendo menção genérica a desrespeito quase que total dos regulamentos das matérias em questão, redundando novamente em cerceamento de defesa.

Quanto ao AI, referente ao IRPJ, asseverou que houve apenas indicação de dispositivos regulamentares (RIR, Decreto nº. 3.000/99), não havendo indicação do fundamento legal da infração, pautado em lei ordinária, complementar ou medida provisória, e que em razão do caráter infralegal do decreto, os Autos de Infração estariam eivados de insanável nulidade.

Em relação à multa qualificada de 150 %, do artigo 44, parágrafo único, da Lei nº. 9.430/96, diz ser por tudo inaplicável, visto, que para sua incidência, mister a ocorrência dos requisitos da Lei nº. 4.502/64, em seus artigos 71, 72, pois, no entender da Recorrente, faltaram tais requisitos, não sendo atribuível a ela a confecção das notas paralelas o que desautorizaria a incidência da multa.

No mérito, sustentou a decadência do direito de constituir créditos tributários com fatos geradores anteriores a 22 de agosto de 2002, em razão do decurso temporal capitulado no Código Tributário Nacional, pois teria atendido aos requisitos de pagamento prévio e inexistência de dolo ou fraude, e muito mais, por serem os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, aplicar-se-ia a regra do artigo 150, § 4º do CTN, motivo que reclamaria o reconhecimento da decadência para os fatos geradores até 22 de agosto de 2002.

Com tais argumentações pugnou pelo recebimento daquela Impugnação, com a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, e a produção de prova pericial (perícia grafotécnica), para eventual comprovação de divergências nas notas fiscais, bem como, a declaração de nulidade dos Autos de Infração, ante a ofensa aos ditames legais que aventou, e o cancelamento dos débitos fiscais e o reconhecimento da decadência para os débitos fiscais com fatos geradores ocorridos até 22 de agosto de 2002.

Impugnação conhecida pela 5ª Turma da DRJ em Porto Alegre - RS, que entendeu pela procedência do lançamento, esclarecendo, que não houve impugnação específica contra o arbitramento do lucro, tornando-se definitivo, portanto, na esfera administrativa.

Entendeu o relator, que restou fartamente comprovado nos autos, condutas capazes de caracterizar omissão dolosa de receitas, e com maior razão, constatou-se pela auditoria realizada que a Recorrente mantinha mais de um talonário para registro dos mesmos fatos, e que comprovadamente a via da Recorrente exprimia valores incoerentes com aqueles efetivamente recebidos.

Afastou a argumentação da Recorrente de que não teria havido omissão de faturamento nem fraude, destacou, no mais, que a Recorrente sequer nega o recebimento de



valores a mais, aduzindo ser inoperante a alegação de que os valores creditados a mais seriam mera liberalidade da Portocred, até porque, uma vez prestado o serviço e recebido o valor por ele, este deve ser tributado a despeito de ser lastreado em contrato ou decorrente de liberalidade.

No que concerne ao pleito por perícia grafotécnica, entendeu irrelevante para elucidação da questão em testilha, enfatizando que nos termos do artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72, o pedido por perícia em que não é nomeado o perito, deve ser tido como não formulado, e mesmo que assim não o fosse, salientou o julgador que a divergência de caligrafia não dá subsídio para conclusão de que a empresa não tenha participado do evento fraudulento na confecção de notas fiscais paralelas, motivo, que resultou na conclusão, pela ocorrência dolosa de omissão de receitas.

Quanto ao cerceamento de defesa, por diferença na numeração do MPF, afastou-se em razão de ser procedimento meramente administrativo interno, sem o condão de comprometer a validade do processo, sujeitando, tão somente a medidas disciplinares internas, caso se constatasse alguma irregularidade, assentando, que o mencionado Auto de Infração fora lavrado por autoridade competente, com descrição da infração e referência à legislação de regência e apuração do tributo e das penalidades, afastou, também, alegação de cerceamento de defesa em razão do não fornecimento integral de cópias do processo junto com a intimação, pois os autos estiveram todo o tempo, disponíveis para consulta e extração de cópias.

Manteve-se a aplicação da multa correspondente a 150%, verificando que houve comprovação nos autos de recebimento de valores, não oferecimento ao fisco, omissão de registro dos recebimentos e divergência entre documentação mantida pela Recorrente e aquela mantida pela cliente, ficando inafastável a multa.

Em sede de decadência, ponderou o julgador, que deve ser afastada sua incidência, conforme pretendeu a Recorrente, chamando atenção para o que classificou de equívoco fundamental, pois no seu entender, no caso em apreço houve claro intuito de fraude, consubstanciado em contínuo recolhimento inferior, com base em talonário paralelo, falta de escrituração de contas bancárias, o que dificultaria o acesso do Fisco à verdadeira base de cálculo dos tributos devidos, o que reclamaria suspensão do prazo decadencial, a luz dos artigos 899 e 902 do Decreto n.º 3.000, de 1999.

No mais, considerou que o entendimento daquela DRJ, é no sentido de que a decadência só deve ser causa para cancelamento de lançamentos ocorridos há mais de dez anos após o fato gerador, citando o julgado precedente a corroborar sua decisão.

Com tais considerações, declarou-se a definitividade, na esfera administrativa, do arbitramento do lucro, rejeitando o pedido de perícia e afastando a incidência da decadência e as nulidades aventadas, mantendo-se os Autos de Infração e exigência dos créditos lançados.

A Recorrente foi regularmente intimada (fl. 639), aviso de recebimento juntado (fl. 643), irresignada, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 644 – 666).

Das razões de recurso depreende-se que reiterando os argumentos expendidos anteriormente insistiu na inoccorrência da fraude a ela atribuída, novamente com decisões tendentes, sustentou a preliminar outrora defendida, de que a divergência nos números dos Mandados de Procedimento Fiscal – (MPF), acoimaram o processo administrativo.



Sustenta, outra vez, cerceamento de defesa em razão do não fornecimento por completo de cópia dos autos, bem como, falta de embasamento legal no Auto de Infração, pelos argumentos já relatados, insistindo na não ocorrência de omissão de receita, o que resultaria no afastamento do arbitramento do lucro, insistiu na inaplicabilidade da multa qualificada, e no reconhecimento da decadência para constituição de créditos com fatos geradores anteriores a 22 de agosto de 2002.

Por fim, requereu conhecimento do Recurso Voluntário, bem como o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Pelotas – RS, com o fim de, produzir-se a prova pericial, sob pena de nulidade, o acolhimento das razões descritas acima.

É o relatório.



Voto

Conselheiro EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR, Relator

O recurso foi tempestivo e preenche as condições de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

O cerne da questão proposta está na verificação ou não da ocorrência de omissão de receitas, e nesse sentido os documentos acostados aos autos, nos dão conta de evidente prática de manutenção de talonário paralelo, das provas e informações não remanesce dúvida.

Com essa constatação, passo a análise das razões de recurso, aduzindo prioritariamente, que descabe o pedido de devolução dos autos à Delegacia da Receita Federal de Pelotas – RS, para fins de produção de prova pericial, desse tema, bem cuidou o eminente relator do acórdão recorrido, de se levar em conta, que a sustentação para tal pedido repousa na suposta divergência das letras no preenchimento das notas fiscais em seu poder, e aquelas em posse da sua cliente, sem grande esforço argumentativo se pode concluir absolutamente desnecessária a dita perícia, haja vista, que esta revelaria apenas que não foi a mesma pessoa que preencheu as notas, o que se apresenta como conclusão das mais óbvias, sem o condão de retirar a evidente fraude, comprovada com a diligência, realizada, mormente, porque os valores descritos na via pertencente à cliente coincidem com aqueles efetivamente depositados conforme, fartamente se comprovou.

Soma-se a isso, a capitulação o artigo 16 do Decreto 70.235, de 1972, que regulamenta o processo administrativo fiscal no âmbito da Receita Federal do Brasil, que impõe indicação do perito, seu local de trabalho entre outras coisas, bem como, a formulação dos quesitos, tudo em sede de Impugnação, sob pena de ser tido como não formulado, vale a transcrição do artigo, *litteris*:

Artigo - 16. A impugnação mencionará:

(...)

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

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

Diante disso, não há falar em retorno dos autos àquela Delegacia da Receita Federal, tampouco em cerceamento de defesa advindo do indeferimento da perícia, tendo em vista, que foi pleiteada em desacordo com as regras do processo administrativo fiscal.

Superada a questão da prova pericial, igualmente não procede a sustentação de não ocorrência de fraude, anoto, que a recorrente assevera, que sua escrituração contábil, e



todas as demais exigências legais estão em perfeita harmonia, não sendo imputável a si a confecção das notas fiscais em desacordo, entretanto, as provas carreadas aos autos nos dão conta exatamente do contrário, e a recorrente por seu turno, nada trouxe capaz de desabonar a minudente auditoria realizada.

Veja-se que a recorrente comprovadamente recebeu valores maiores do que aqueles oferecidos à tributação, verifica-se isso, pelo fato de as notas fiscais em posse da cliente exprimirem valor igual àquele efetivamente recebido, comprovação advinda dos extratos bancários confrontados, ante a clara divergência entre a documentação mantida pela recorrente e a mantida pela cliente, fatos que nos permitem verificar o claro intuito de sonegação. A materialidade da infração está clara pelo exame dos documentos acostados, bem como, pelas diligências empreendidas pela autoridade fiscal.

Quanto à preliminar de invalidade dos Autos de Infração decorrente de diferenças apontadas na numeração de referência dos Mandados de Procedimento Fiscal, verifico que de tal equívoco não sobreveio nenhum cerceamento de defesa, o recorrente não experimentou prejuízo algum em razão do ocorrido, todas as peças de defesa foram tempestivamente apresentadas, razão pela qual rejeito a alegação mácula forma insuperável.

O mesmo se diga da preliminar de cerceamento de defesa, supostamente advindo do não fornecimento integral dos autos, a própria recorrente admite (fl. 652) que foi intimada do Auto de Infração, abrindo-se regular prazo para apresentação de defesa, ora, assim sendo, cabia a ela providenciar cópia integral da documentação contida nos autos, não sendo ônus do Fisco fornecer-lhe as ditas cópias, por outro lado, a recorrente não comprovou que lhe foi negado acesso aos autos, limitou-se a alegar que não lhe fora enviada cópia integral dos autos, motivo insuficiente, a meu ver, para ensejar cerceamento de defesa.

No que tange à ventilada falta de embasamento legal nos Autos de Infração, verifico, que estes atendem os requisitos legais.

Como noticiado acima, o ponto a se levar em conta é clara omissão de receitas, caracterizada pela manutenção de talonário paralelo e conseqüente omissão de registros dos recebimentos, o que, aliás, foi fartamente comprovado pela fiscalização, ocorre que esse expediente reclama arbitramento do lucro, e redundando na imposição de multa, tudo em atenção à legislação vigente, a seguir colacionada.

Lei nº. 9.430/96, *in verbis*:

Artigo - 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado 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.

(...)

Do artigo acima se extrai duas conclusões, primeiramente frise-se que se deve manter a multa no patamar exigido (150%), pois reconhecidamente praticou a conduta típica da sonegação, sendo insuficiente a argumentação da recorrente de não se atribui a ela a confecção da documentação paralela, mormente, por caber a recorrente provar cabalmente que não praticou tais atos, mister do qual não se desincumbiu.

Sem prejuízo do esforço argumentativo trazido pela recorrente, não há falar em decadência do direito de lançar os tributos com fatos geradores ocorridos até 22 de agosto de 2002, pois, inarredável é no caso dos autos o evidente intuito de fraude, consubstanciado no sistemático recolhimento a menor, reclamando a suspensão do prazo decadencial, consoante dispositivo dos artigos 899 e 902 ambos do RIR/99.

Com tais considerações, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, em 20 de outubro de 2008.


EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR