



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

Processo nº 10283.721100/2009-44
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1101-00.806 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13/09/2012
Matéria Auto Infração IRPJ
Recorrente Itautinga Agro Industrial SA
Interessado 1ª Turma da DRJ em Belém

Assunto: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

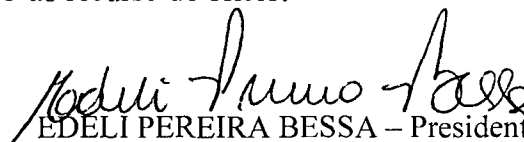
Exercício: 2004, 2005, 2006, 2007.

MULTA QUALIFICADA.

A aplicação da multa qualificada pressupõe a comprovação de que o contribuinte ocultou sua dívida tributária do Fisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício.


EDELI PEREIRA BESSA – Presidente substituta.


CARLOS EDUARDO DE ALMEIDA GUERREIRO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa (presidente em exercício), José Ricardo da Silva (vice-presidente), Nara Cristina Takeda Taga e Plínio Rodrigues Lima que substituiu o Presidente Valmar Fonseca de Menezes. Ausente, temporariamente, o Conselheiro Benedicto Celso Benício Júnior.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício contra decisão que considerou parcialmente procedente impugnação.

Em 23/09/2009, o contribuinte é cientificado do auto de infração de IRPJ (proc. fls. 3 a 87) e dos autos de infração de IRRF, PIS (não-cumulativo), Cofins (não-cumulativo) e CSLL (proc. fls. 130 a 296).

Conforme descrição dos fatos do auto de IRPJ (proc. fls. 4 a 33), no decorrer da fiscalização o contribuinte obstaculizou a auditoria de forma velada e por esta razão foi lavrado termo de embaraço a fiscalização. A fiscalização relata que a Itautinga foi motivo de Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara Municipal de Manaus (CPI do Cimento).

O Fisco informa que apurou as seguintes infrações: 1º) diferença de IRPJ apurado em DIPJ e declarado em DCTF; 2º) não comprovação de despesas; 3º) Glosa de despesas por pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado.

Quanto à diferença de declaração DIPJ e DCTF, a fiscalização relata que, nos anos-calendários de 2006 e 2007, o contribuinte declarou IRPJ em DIPJ, mas não declarou em DCTF. Diz que a infração foi cometida dolosamente porque foi repetida em todos os trimestres dos anos de 2006 e 2007.

Quanto a não comprovação de despesas, diz que o contribuinte foi intimado a apresentar todos os elementos que comprovassem a efetividade das despesas relativas a CBE - COMPANHIA BRASILEIRA DE EQUIPAMENTO e a Itabira Agro Industrial SA referentes aos anos de 2003 a 2007. Informa que o contribuinte respondeu de forma lacônica e que não apresentou documentos suficientes para demonstrar a efetividade das despesas. Adiciona que os documentos fornecidos são simples folhas de papel onde se reconheceria a despesa e que são assinados pelo próprio diretor da autuada. Informa que as 3 empresas são ligadas. Considera não comprovadas as despesas e faz a glosa. Aplica a multa qualificada pela sonegação.

Quanto a glosa de despesas por pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, diz que de 2003 a 2007 foram feitos pagamentos para a Incentive House, que os repassou para as pessoas indicadas pela Itautinga por meio de cartões magnéticos. Explica que a Itautinga não identificou os beneficiários e nem atendeu as intimações que pediam a comprovação de que os valores correspondiam à aquisição de bens ou pagamento de serviços. Informa que os únicos documentos apresentados foram as notas fiscais da Incentive House. Considera a despesa não dedutível e aplica multa de 150% a esta infração porque a empresa dolosamente deixou de identificar o beneficiário do pagamento.

Conforme descrição dos fatos no auto de infração de IRRF (proc. fls. 130 a 215 e 279 a 296), os pagamentos feitos para a Incentive House caracterizam-se como pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado.

Conforme descrição dos fatos nos autos de infração do PIS e Cofins não cumulativos (proc. fls. 216 a 237), a glosa de despesas por falta de comprovação, descrita no

auto de infração do IRPJ, tem seus efeitos no cálculo dessas contribuições na sistemática não cumulativa por meio da glosa dos créditos correspondentes.

Conforme descrição dos fatos no auto de infração de CSLL (proc. fls. 238 a 278), o lançamento decorre da glosa de despesas por falta de comprovação e da glosa de despesas por pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, descritas no auto de infração do IRPJ.

O contribuinte apresenta impugnação (proc. fls. 1907 a 1926). Diz que o auto é nulo por ter motivação política. Afirma que as despesas glosadas por falta de comprovação decorrem de operações entre empresas do mesmo grupo. Alega que, na verdade, o que ocorreu foi empréstimos e pagamentos feitos entre as empresas do grupo e depois acertados. Informa que o contribuinte recebeu valores emprestados pela Itabira e pela CBE, remunerados com juros, e que parte das despesas glosadas eram o pagamentos destes juros. Explica que estes fatos estão indicados na contabilidade. Adiciona que não havia razão para a glosa das despesas referente aos pagamentos para a Incentive House porque as notas fiscais comprovavam tais pagamentos. Diz que não cabe a multa qualificada de 150%.

O contribuinte também apresenta impugnação específica para o auto de IRRF, onde repete seus argumentos contra a acusação de pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado e diz que está provado que fez o pagamento para a empresa e que a fiscalização apenas presumiu que o beneficiário tenha sido outra pessoa (proc. fls. 1927 a 1934). Apresenta impugnação para o auto de CSLL, Cofins e PIS, onde se reporta aos argumentos já apresentados (proc. fls. 1935 a 1979).

Em 14/01/2010, a 1ª Turma da DRJ em Belém decide pela procedência parcial da impugnação para reduzir a multa de 150% para 75%, recorrendo de ofício de sua decisão (proc. fls. 2059 a 2066). A turma decide que o lançamento não é nulo. Também, diz que os documentos apresentados não conseguem comprovar a efetividade das despesas glosadas e nem das operações que o contribuinte diz terem ocorrido. Quanto as glosas por pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, diz que o contribuinte não conseguiu demonstrar a causa ou a identificar o beneficiário. Argumenta que mesmo que se identifique que o beneficiário imediato tenha sido a Incentive House, os beneficiários indiretos não são conhecidos. Sustenta que os lançamentos reflexos de IRRF, CSLL, PIS e Cofins estão corretos.

Em 01/03/2010, o contribuinte junta comunicação ao Carf, requerendo a desistência parcial do processo, em relação aos valores lançados de IRPJ e CSLL dos anos de 2004 a 2007 (proc. fls. 2107 a 2109), com as seguintes palavras:

...requerer desistência parcial do processo e, ao mesmo tempo, declarar que renuncia as alegações de direito sobre as quais se fundamenta o mesmo, em relação aos fatos geradores e valores a seguir indicados, pertinentes a IRPJ e CSLL.

Antes porém, respeitada a decisão proferida pela 1ª Turma da DRF/BEL, objeto do Acórdão 01-15.983 - em fase de recurso ex-officio para esse Egrégio Conselho -, vale dizer que, à falta de recurso voluntário, o presente pedido de desistência parcial refere-se ao processo, no que toca aos seguintes fatos geradores e valores:

...

O pedido de desistência parcial que ora se faz prende-se ainda, aos seguintes eventos:

- 1) ser condição indispensável para efeito do parcelamento desistir do processo administrativo e renunciar às alegações de direito que os fundamenta;*
- 2) ocorrência de prescrição/decadência do IRPJ e da CSLL em face de lançamento após cinco anos do fato gerador, tal como determina o art. 150, § 4º, e 174 do Código Tributário Nacional*

Consta dos autos que o contribuinte apresentou, em 26/02/2010, os seguintes requerimentos à DRJ, nos mesmos termos acima retratados: 1) processo nº 19647.012751/2009-48, referente a desistência parcial da defesa administrativa da CSLL, de 2004 a 2007 (proc. fls. 2129 e 2130); 2) 19647.012755/2009-26, referente a desistência parcial da defesa administrativa da Cofins, de outubro de 2004 a dezembro de 2007 (proc. fls. 2152 e 2153); 3) 19647.012750/2009-01, referente a desistência parcial da defesa administrativa do IRRF, de outubro de 2004 a dezembro de 2007 (proc. fls. 2174 a 2181); 4) processo nº 19647.012747/2009-80, referente a desistência parcial da defesa administrativa do IRPJ, de 2004 a 2007 (proc. fls. 2225 e 2126). Também, consta a desistência relativa ao processo 19647.012749/2009-79, datada de 26/02/2010 (proc. fl. 2228).

Conforme informação da DRF, os créditos referentes aos tributos lançados, de 2003 à 2007, com a multa de 75%, foram transferidos para o processo 10283.720290/2010-16 (proc. fls. 2250 a 2269).

Voto

Conselheiro Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro.

Constata-se nos autos que o lançamento do IRPJ, CSLL, IRRF, e PIS, alcançam fatos de 2003 até 2007 e que o lançamento da Cofins alcança fatos de janeiro de 2004 a 2007. Também, se constata que a desistência do contribuinte é apenas quanto a fatos de todos os trimestres de 2004 para o IRPJ e CSLL e a partir de outubro de 2004 para o IRRF e Cofins. Dessarte, não houve desistência de parte do lançamento mantido pela DRJ. Mas, também não houve recurso voluntário do contribuinte quanto a estas parcelas. Inclusive, todo o lançamento que ficou incontestado foi transferido para o processo 10283.720290/2010-16 (proc. fls. 2250 a 2269).

Deste modo, o presente litígio versa apenas sobre a redução da multa de 150% para 75%, objeto do recurso de ofício.

Para tratar da questão, cabe a transcrição do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 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

Como visto, a aplicação da multa de 150% depende de ficar configurada algumas das situações previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, *in verbis*:

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

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

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

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão, dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou deferir o seu pagamento.

Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no art. 71 e 72. (grifou-se)

Como se depreende dos dispositivos transcritos, só é aplicável a multa de 150% quando fica caracterizado que o contribuinte sonegou. Ou seja, quando fica comprovado que o contribuinte escondeu os fatos tributáveis do Fisco, por qualquer meio.

No caso presente, as infrações apuradas e submetidas à multa de 150% foram as seguintes: 1º) diferença de IRPJ apurado em DIPJ e declarado em DCTF; 2º) não comprovação de despesas; 3º) Glosa de despesas por pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado.

Quanto à primeira infração, é preciso considerar que, embora a dívida formalizada em DCTF seja menor do que a declarada em DIPJ, o Fisco foi informado pelo contribuinte do fato tributável. Assim, não há razão para a aplicação da multa de 150%.

Quanto à segunda infração, o Fisco considerou não comprovadas as despesas e levantou suspeitas sobre os documentos apresentados pelo contribuinte para justificar tais despesas. No entanto, não ficou comprovada a falsidade da documentação, dos registros contábeis, ou da efetividade do informado pelo contribuinte. Portanto, também aqui não cabe a multa qualificada.

Quanto à terceira infração, a fiscalização considerou como pagamento sem causa ou para beneficiário não identificado os pagamentos feitos para a Incentive House, registrou que a empresa não comprovou a efetividade do serviço, e levantou suspeitas de que os pagamentos seria para empregados da fiscalizada. Tais suspeitas decorrem da observação

das notas fiscais entregues pelo contribuinte que informam que a Incentive House recebia uma comissão de 4,39% do valor da nota, o que demonstraria que o valor era repassado para outra pessoa. Em reforço, a fiscalização obteve o contrato social da Incentive House e constatou que esta emitia vales, cupons e cartões magnéticos, dotados de valores pecuniários, utilizados para premiação dos funcionários ou prestadores de serviços de seus clientes.

Nessa situação, frente a não apresentação do contrato entre o contribuinte e a Incentive House e dos outros elementos solicitados pela fiscalização para a demonstração do serviço prestado, resta caracterizada a não dedutibilidade e também a falta de causa para o pagamento. Esses fatos são suficientes para efetuar a glosa dessas despesas e mesmo para determinar a cobrança do IRRF por pagamento sem causa, mas não para afirmar que o contribuinte tenha ocultado algum fato tributável do IRPJ ou do IRRF. Para tanto, seria preciso demonstrar ou que não houve o dispêndio ou que a nota fiscal fosse material ou ideologicamente falsa.

Já a hipótese de que os beneficiários dos pagamentos para a Incentive House sejam outros que não a Incentive House, não foi provada. Portanto, apenas com este argumento não seria possível o lançamento do IRPJ e do IRRF e muito menos afirmar que houve sonegação.

Em resumo, não houve uma desqualificação do beneficiário indicado na contabilidade, mas apenas a não comprovação da despesa ou da causa do pagamento. Nessas circunstância, não é possível afirmar que houve sonegação dos fatos tributáveis.

Por estas razões, voto por negar provimento ao recurso de ofício, para manter a multa de 75% conforme decisão da turma da DRJ.

Sala das Sessões, 13 de setembro de 2012.



Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro