



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

Processo n° 10320.723100/2015-33
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 1301-002.629 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de setembro de 2017
Matéria IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA
Recorrente ITAPICURU AGRO INDUSTRIAL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2012 a 21/12/2012

PRESUNÇÃO. LIMITES. PREVISÃO LEGAL

Tratando-se o lançamento de atividade vinculada, todo o procedimento fiscal deve pautar-se nos limites especificados pela legislação tributária, somente sendo possível a tributação por presunção quando e nos termos em que a lei expressamente autorize.

PRESUNÇÃO. OMISSÃO. RECEITAS. INEXISTÊNCIA. CONTAS SEM MOVIMENTAÇÃO.

Inexiste previsão legal para tributação por omissão de receitas do saldo das contas do balanço, sem movimentação contábil.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Ângelo Abrantes Nunes, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto e Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Inicialmente, adota-se o relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos e os fundamentos do lançamento, da impugnação e dos incidentes ocorridos até então:

Trata o presente processo de auto de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS (fls. 4/25), relativo ao ano-calendário de 2012, no valor total de R\$ 1.422.482.916,65, por alegação de omissão de receitas.

O Termo de Verificação (fls. 26/31) apurou que:

“Quando examinamos as contas envolvidas verificamos casos de conta de pagamento a trabalhadores sem movimento.

Vimos que o dinheiro não está na empresa, ele foi sonegado, no entanto os registros incham as empresas. Os empréstimos cedidos ou obtidos passam anos sem serem movimentados até que a quantidade é de forma que passa a ser percebido.

(...) Cabe a empresa se pronunciar, pois, as resposta não comprovam a regularidade do fato contábil. Para comprovar deveria existir contratos, lançamentos nas respectivas contas e documentação de que o contrato será liquidado.

(...) A empresa tem uma movimentação financeira que representa 10 vezes a receita, no caso em pauta. Em administração financeira representa uma descontinuação da empresa isso somando ao fato de que o financeiro a curto prazo não é capaz de manter a empresa a curto prazo, necessita de outras fontes”

(...) Há um quesito estranho pois, a movimentação bancária equivale a oito vezes a receita em DRE e o passivo circulante financeiro não cobre o ativo circulante financeiro, caracterizando descontinuidade da empresa por isso com intuito de acrescentar fatos, anexamos a situação que passa a comunidade de CODO em relação a empresa citada.

A interessada foi cientificada em 20/05/2016 (fl. 1.331) e apresentou impugnação (fls. 76/96) em 20/06/2016, alegando em síntese:

1- Do cerceamento do direito de defesa - da insuficiência dos motivo e da fundamentação do lançamento.

O auto de infração, da forma como foi lavrado fere o princípio do contraditório e da ampla defesa, por completa total insuficiente na exposição dos motivos do lançamento, o auto não descreve sequer superficialmente, quiçá pormenorizadamente o fato gerador dos respectivos tributos, não discriminando a razão pela qual a quase totalidade das contas contábeis da empresa foram objeto do lançamento tributário.

A afirmação do AFRFB é vazia e não individualiza a conduta do contribuinte, aduzindo apenas ilações, meras hipóteses, sem investigar a ocorrência do fato gerador.

Não há no lançamento a indicação de quais as razões efetivas de considerar determinada conta contábil como apta a integrar a base de cálculo do lançamento.

Cita decisões administrativas a respeito de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa.

2- Do arbitramento indireto - da falta de fundamentação legal - da ausência de prova.

O fiscal procedeu ao lançamento sem fundamentar quais institutos jurídicos estaria utilizando para apurar o montante tributável e lançar o tributo.

No auto consta lançamento de omissão de receita e cita o enquadramento do Lucro Real, sem informar no que consiste a omissão de receita.

O que fez a fiscalização foi utilizar praticamente os saldos de todas as contas da empresa e realizar o lançamento.

Conforme demonstrado no Laudo Pericial Contábil em Anexo, foram considerados contas de Crédito a Receber. Contas de Investimentos, obrigações a Pagar diversos, inclusive relativos a tributos diversos, também saldos de contas do Ativo Imobilizado (edificações, fornos, jazidas e concessões) e pasmem! Saldos do próprio Patrimônio Líquido da empresa!

De acordo com o Laudo pericial, no levantamento para conciliação dos débitos tributários da impugnante em face do passivo registrado com tributos, comprovou-se a inexistência do passivo não comprovado, já que o passivo tributário da empresa é ainda maior .

O fiscal elaborou um verdadeiro arbitramento sem qualquer respaldo legal.

Ainda que tivesse fundamentado legalmente as razões para o arbitramento não foi observado o disposto nos artigos 284 e 286 do RIR/99.

Cita doutrina e decisões administrativas pela necessidade de descrição dos fatos que levaram a adoção do arbitramento.

3- Da ausência de Tipificação Legal

Não há fundamentação fática, nem jurídica do arbitramento.

Há descumprimento do art. 10,IV do Decreto nº 70.235/72 por ausência de descrição dos fatos e da disposição legal infringida e a penalidade aplicável.

4 Da inobservância da trimestralidade na apuração do Lucro Real.

O fiscal lançou os tributos com base no lucro real anual, sendo que o contribuinte optou pelo lucro real trimestral, o que gera a nulidade do lançamento por vício material.

5 Da auditoria independente

Cita que o saldo dos fornecedores era de R\$ 23.861.791,42 em 2010, portanto, já decaiu o direito de lançar o passivo não comprovado.

Aponta outras conclusões da auditoria contratada.

Não houve qualquer elemento que justificasse o lançamento, bem como não foram demonstrados os requisitos ensejadores da qualificação da multa: sonegação, fraude, dolo ou conluio. Em momento algum afastou a escrita contábil, tendo apenas presumido que a ausência de movimentação da contabilidade da empresa enseja na

presunção de sonegação fiscal, o que não corresponde a norma jurídica que qualifica a multa.

Requer, ao final:

1. O provimento da impugnação para ver declarado o vício material do auto de infração impugnado por cerceamento do direito de defesa, por insuficiência de motivos e da fundamentação;

2. Nulidade pelo arbitramento indireto realizado alheio a fundamentação legal e da metodologia aplicada no lançamento;

3. Subsidiariamente, a declaração de nulidade do lançamento em virtude da regra e opção do contribuinte pela apuração trimestral do lucro real;

4. Requer a desqualificação da multa de ofício de 150% para que seja considerada a multa regulamentar.

A decisão da autoridade de primeira instância julgou em 15/02/2017 procedente a impugnação da Recorrente, cuja acórdão encontra-se as fls. 1339 e segs. e ementa encontra-se abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

PRESUNÇÃO. LIMITES. PREVISÃO LEGAL

Tratando-se o lançamento de atividade vinculada, todo o procedimento fiscal deve pautar-se nos limites especificados pela legislação tributária, somente sendo possível a tributação por presunção quando e nos termos em que a lei expressamente autorize.

PRESUNÇÃO. OMISSÃO. RECEITAS. INEXISTÊNCIA. CONTAS SEM MOVIMENTAÇÃO.

Inexiste previsão legal para tributação por omissão de receitas do saldo das contas do balanço, sem movimentação contábil.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Em face da exoneração de crédito tributário foi apresentado recurso de ofício de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997 e Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017.

Apesar de devidamente cientificado da decisão de primeira instância em 02/03/2017, conforme comprovante às fls. 1346 o contribuinte não apresentou recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Bianca Felícia Rothschild - Relatora

O limite do recurso de ofício encontra-se previsto na Portaria MF n. 63 de 09 de fevereiro de 2017, que dispõe que a decisão de primeira instância administrativa encontra-se sujeita à confirmação por este Conselho quando exonerar o contribuinte do pagamento de valor superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

No presente caso, a DRJ-RJ exonerou crédito tributário de valor superior ao limite acima mencionado, pelo que se apresenta cabível e necessária a análise do recurso de ofício por esta Turma julgadora.

Compulsando o processo, verifica-se que o contribuinte foi intimado (fl. 39/45) a apresentar uma série de documentos e esclarecer, baseado em planilhas entregues em DVD pelo próprio fiscal, *“a não movimentação de valores a débito ou a crédito nos respectivos lançamentos de forma global”*.

Finalizado o período de fiscalização foi lavrado auto de infração acompanhado de Termo de Verificação de Infração Fiscal Omissão de Receita Lançamento sem Movimento em que o auditor fiscal responsável contextualiza a autuação da seguinte forma:

O esquema de sonegação da Agro (Itapicuru, (10.319.846/0001-42) é simples, porém eficaz e maléfico ao Fisco.

Normalmente os Fiscais não atentavam para o ATIVO, pois criado a figura do "PASSIVO FICTÍCIO" os lançamentos no ATIVO não mereciam atenção de sua falta de movimento no decorrer do ano, junta-se o fato de existirem centenas ou milhares de livros a serem examinados.

Hoje o que vemos nas empresas são inúmeras formas de sonegação ocorrendo tanto nos lançamentos do ativo como do passivo. A lavagem de dinheiro, o inchaço de contas sem movimento entre outros, levou a uma difícil tarefa de encontrar o foco da sonegação, em especial entre as grandes empresas.

Com o surgimento do Sistema Público de Escrituração Digital — SPED, ficou bem menos complicado para o Auditor Fiscal realizar os exames verificando lançamentos contábeis que cedem ou obtêm empréstimos depois não movimentando eles, seja como amortização, pagamento, recebimento. A conta contábil gerada pelo fato jurídico contábil fica parecida a uma doação e é caracterizada "OMISSÃO DE RECEITA"

O lançamento realizado fica inerte na contabilidade. A precedência, ou seja, o numerário, provém da omissão de receita, seja de vendas ou de operações não operacionais.

O lançamento em si é válido pois existe o credor e o devedor, no entanto o dolo vem do fato de a empresa não pretender liquidar o fato jurídico esse fato incha a contabilidade E IMPEDE QUE OS IMPOSTO SEJAM PAGOS.

Os lançamentos ficam escondidos na contabilidade e causa prejuízo ao fisco por não receber os impostos devidos.

Para o Auditor Fiscal, em especial antes do SPED ficava muito difícil detectar tais lançamentos pois exames se davam em papéis em milhares de diários e razões.

(...)

Quando examinamos as contas envolvidas verificamos casos de conta de pagamento a trabalhadores "sem movimento".

Vimos que o dinheiro não está na empresa, ele foi sonogado, no entanto os registros incham as empresas. Os empréstimos cedidos ou obtidos passam anos e anos sem serem movimentados até que a quantidade é de forma que passa a ser percebido.

No ano calendário de 2011 quando todos falavam em passivo fictício, não concordei e fui estudar. Veja que naquele ano a empresa alegou que tais lançamentos estavam decaídos, em 2012 a empresa alegou que os lançamentos não foram movimentados.

Na minha opinião não há decadência de nenhuma forma, pois existe a empresa, existe os fatos, existe os lançamentos e permanecem. Diferente de um fato que chega a DRE e morre naquele ano, nesse caso sim há a contagem do tempo, pois o fato deixou de existir.

O que existem são formas de manter a obrigação viva dentro da contabilidade usando várias formas de artimanha. No entanto, em especial, quando a empresa quer descontinuar seus negócios para recomeçar de novo.

Cabe a empresa se pronunciar, pois, as respostas não comprovam que a regularidade do fato contábil. Para comprovar deveria existir os contratos, os lançamentos nas respectivas contas e a documentação de que o contrato será liquidado.

O crime não é o dinheiro está parado. O crime é o dinheiro está parado dolosamente, no entanto as cláusulas contratuais continuam validas e a dívida permanece.

A empresa tem uma movimentação financeira que representa 10 vezes a receita, no caso em pauta. Em administração financeira representa uma descontinuação da empresa isso somando ao fato de que o financeiro a curto prazo não é capaz de manter a empresa a curto prazo, necessita de outras fontes.

(...)

Há um quesito estranho pois, a movimentação bancária equivale a oito vezes a receita em DRE e o passivo circulante financeiro não cobre o ativo circulante financeiro, caracterizando descontinuidade da empresa por isso com intuito de acrescentar fatos, anexamos a situação que passa a comunidade de CODÓ em relação a empresa citada.

EM SUMA A EMPRESA MANTÉM DOLOSAMENTE VALORES DE EMPRÉSTIMOS SEM MOVIMENTAÇÕES ANUAIS, CONCEDIDOS A EMPRESAS, EMPRESAS COLIGADAS E PESSOAS FÍSICAS. INDAGADA A EMPRESA NÃO APRESENTOU RESPOSTA QUE FOSSE CONVICTENTE.

DESSA FORMA, CONFORME PLANILHA ANEXA LAVRAMOS O AUTO DE INFRAÇÃO COM BASE NA OMISSÃO DE RECEITA PROMOVIDA PELO CONTRIBUINTE.

Este termo integra e é parte do Auto de Infração RPF 0320100.2015.00007.Auto de Infração de 05/05/2016.

Aparentemente a fiscalização ao identificar diversas contas, de ativo, passivo e patrimônio líquido, sem movimentação, entendeu que tal fato, seria omissão de receita, portanto, fato gerador do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

Ocorre que não há previsão legal para presunção de omissão de receita com base nos argumentos levantados pelo auditor fiscal.

Ressalte-se que não se trata de qualquer das hipóteses de omissão de receita de que trata o art. 281 RIR/99 já que não houve aprofundamento da análise da fiscalização para comprovar tais casos.

No bojo da decisão da DRJ-RJ, filio-me aos comentários realizados pelo voto condutor:

A apuração da matéria tributável no lançamento deve estar baseada em documentação que comprove os fatos e a infração constatados, em qualquer caso, ainda que seja decorrente de presunção legal. Também nesta última hipótese, ainda que haja previsão legal para se admitir determinada omissão por presunção, os fatos da qual esta decorre devem ser comprovados, não se podendo admitir presunção sem qualquer base fática.

Não resta comprovada no lançamento, portanto, a origem, ou mesmo a própria existência da omissão de receitas.

Em suma, nos termos do artigo 142 do CTN, o procedimento fiscal deve pautar-se nos ditames determinados pela legislação tributária, somente sendo possível a autuação por presunção nos casos em que a legislação de regência expressamente autorize, o que não se verifica no presente caso.

Sendo assim, considerando que a apuração da matéria tributável no presente lançamento não encontra fundamento na legislação aplicável aos tributos lançados, voto pelo cancelamento do lançamento.

Processo nº 10320.723100/2015-33
Acórdão n.º **1301-002.629**

S1-C3T1
Fl. 6

Conclusão

Tendo em vista todo o acima, voto por **CONHECER** o Recurso de Ofício e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se o cancelamento do lançamento.

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild.