



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

Processo nº 10380.732903/2011-41
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-001.385 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente INTERMELON COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

DESPESAS COM ARRENDAMENTO. ARRENDATÁRIO
PERTENCENTE AO MESMO GRUPO ECONÔMICO DO
ARRENDANTE.

Não subiste a constatação fiscal fundada meramente em dúvidas por conta da mera relação de proximidade entre as empresas que estabeleceram o arrendamento, eis que ambas, arrendante e arrendatária, detinham no quadro social a mesma sócia majoritária. É desacertado o caminho de reputar, genericamente, que os pagamentos eventualmente feitos pela recorrente à arrendante podem ser fruto de qualquer outra relação, sem demonstrar que realmente não se deram em contraprestação ao arrendamento em questão.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEVOLUÇÃO DE MERCADORIAS EXPORTADAS. ÔNUS DA PROVA.

Tratando-se de imputação de omissão de receitas cumpre ao Fisco, ao impor a censura, demonstrar (provar) os elementos pelos quais chegou a tal convencimento, salvo as hipóteses de presunção contidas na própria lei. No caso dos autos a situação deu-se a concluir pela ocorrência de omissão de receitas apenas pela divergência encontrada entre os valores registrados no SISCOMEX com aqueles constantes na contabilidade da recorrente, ao fundamento de que a “devolução” não foi comprovada, mas ignorou-se a justificativa de que os produtos exportados eram perecíveis e, portanto, não retornaram fisicamente ao Brasil.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF).
ESPONTANEIDADE.

O MPF não exclui a espontaneidade do contribuinte, mas, sim, o primeiro ato escrito da autoridade encarregada de realizar o procedimento fiscal.

PRAZO DE DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O prazo para a constituição de crédito tributário, quando não há pagamento antecipado de tributo, é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Em havendo pagamento, o prazo extingue-se após cinco anos, a partir da data do fato gerador, conforme o § 4º do art. 150 do mesmo diploma legal.

DESCONTOS INCONDICIONAIS CONCEDIDOS. COMPROVAÇÃO.

Somente os descontos incondicionais comprovadamente concedidos podem ser reduzidos da receita bruta, para o efeito de determinação da receita líquida de vendas e serviços.

JUROS DE MORA. MULTA COMPENSATÓRIA. DEDUTIBILIDADE. CONDIÇÃO.

Somente quando pagas podem ser deduzidas as despesas com juros de mora e com multa compensatória.

NÃO CABIMENTO DE CUMULAÇÃO DA MULTA ISOLADA E DA MULTA DE OFÍCIO

Ponto que reclama detida análise respeita à impossibilidade de cobrança cumulativa da multa de ofício e da multa exigida isoladamente, de sorte que ainda que a Recorrente tenha recolhido valor a menor de IRPJ e CSLL por estimativa, não pode haver sobre a mesma base de cálculo, a cumulação da multa isolada com qualquer outra penalidade, como ocorreu no presente caso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso. Vencidos os Conselheiros Wilson Fernandes Guimarães e Paulo Jakson da Silva Lucas quanto a multa isolada.

(assinado digitalmente)

Valmar Fonseca de Menezes

Presidente

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada contra decisão proferida pela 4ª Turma da DRL em Recife/PE.

Extraí-se do presente processo administrativo que em desfavor da recorrente foram lavrados autos de infração relativos ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, referentes aos anos-calendário 2006, 2007 e 2008, acrescido o crédito tributário dos juros de mora, multas de ofício e multas isoladas.

Relativamente ao IRPJ, de acordo com os autos de infração foram apuradas as seguintes infrações (fls. 6.991 – 7.005):

- i) 001 – OMISSÃO DE RECEITAS. DEVOLUÇÃO NÃO COMPROVADA DE MERCADORIAS VENDIDAS” (ano-calendário de 2008);
- ii) 002 – OMISSÃO DE RECEITAS (ano-calendário de 2008);
- iii) 003 – CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS. GLOSA DE DESPESAS (ano-calendário de 2008);
- iv) 004 – IMPOSTOS, TAXAS E CONTRIBUIÇÕES (NÃO DEDUTÍVEIS) (ano-calendário de 2008);
- v) 005 – GLOSAS DE DESPESAS FINANCEIRAS (ano-calendário de 2008);
- vi) 006 – RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA). REVENDA DE MERCADORIAS (anos-calendário 2006 e 2007);
- vii) 007 – MULTAS ISOLADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA (todos os meses do ano-calendário de 2008).

Já em relação à CSLL (fls. 7.006 – 7.018), foram apuradas as seguintes infrações:

- i) 001 – FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL (ano-calendário de 2008);
- ii) 002 – OMISSÃO DE RECEITAS (ano-calendário de 2008);

- iii) 003 – CSLL SOBRE LUCRO ARBITRADO (anos-calendário 2006 e 2007);
- iv) Auto de Infração de folhas 7.022 a 7.029), versando exigência de multa isolada por falta de recolhimento sobre base de cálculo estimada (todos os meses do ano-calendário de 2008).

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 7.030 – 7.062), descreve as infrações apuradas e relata o procedimento fiscal, assinalando que em relação ano-calendário 2006 não foram entregues os documentos e arquivos contábeis, utilizando-se as informações contidas nos livros fiscais e no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX (informa a autoridade autuante que os registros das exportações nos livros fiscais não obedeceram ao regime de competência, daí que ajustados).

As informações contidas nos livros fiscais e no SISCOMEX foram devidamente ajustadas e as receitas tributáveis apuradas importaram, no ano-calendário de 2006, em R\$ 60.337.681,31, que é somatório das receitas de vendas no mercado interno e das vendas de mercadorias exportadas. Consignou-se que na DIPJ original, a contribuinte apurou o lucro pela sistemática do lucro real e após o início da fiscalização, promoveu a entrega, em 10/08/2010, de nova DIPJ, optando pela sistemática do arbitramento e informando valores expressivos de receitas e ganhos de capital e que na mesma data entregou DCTFs do 1º e 2º semestres do ano-calendário de 2006, informando débitos do IRPJ e da CSLL estimados pelo lucro arbitrado, assinalando-se que intimada, a contribuinte informou não ter a documentação que deu suporte aos valores declarados.

Foram afastadas a DIPJ e as DCTFs apresentadas durante a ação fiscal. O lucro foi arbitrado, uma vez que a contribuinte não entregou seus apontamentos contábeis. Não há lançamento reflexo do PIS e da Cofins, em virtude da redução da alíquota para zero, tal como prevista no art. 28 da Lei n.º 10.865, de 2004.

Em relação ao ano-calendário 2007, assentou a Fiscalização que não foram entregues os documentos e arquivos contábeis, daí que utilizadas as informações contidas nos livros fiscais e no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX (informa a autoridade autuante que os registros das exportações nos livros fiscais não obedeceram ao regime de competência, daí que ajustados).

As informações contidas nos livros fiscais e no SISCOMEX foram devidamente ajustadas conforme informações colhidas com a contribuinte, quando comprovadas com documentação hábil (notas fiscais originais e cópias de notas fiscais; algumas nas notas fiscais foram registradas com CFOPs incorretos). As receitas tributáveis apuradas importaram, no ano-calendário de 2006, a quantia de R\$ 78.671.357,39, que é somatório das receitas de vendas no mercado interno e das vendas de mercadorias exportadas.

Segundo a Fiscalização as informações das saídas de mercadorias informadas nos livros fiscais foram ajustadas de acordo com a documentação apresentada (notas fiscais originais e cópias de notas fiscais), o que demonstra que algumas das notas fiscais foram registradas com CFOPs incorretos, registrando-se que na DIPJ originalmente entregue a contribuinte apurou o lucro pela sistemática do lucro real e após o início da fiscalização, em 10/08/2010, promoveu a entrega de nova DIPJ optando pela sistemática do arbitramento e informando valores expressivos de receitas e ganhos de capital e que na mesma data, entregou DCTFs de todos os meses do ano-calendário de 2007, informando débitos do IRPJ e da CSLL estimados pelo lucro arbitrado.

Sendo intimada a contribuinte informou não ter a documentação que deu suporte aos valores declarados. Foram afastadas a DIPJ e as DCTFs apresentadas durante a ação fiscal. O lucro foi arbitrado, uma vez que, regularmente intimada, a contribuinte não entregou seus apontamentos contábeis. Não há lançamento reflexo do PIS e da Cofins, em virtude da redução da alíquota para zero, tal como prevista no art. 28 da Lei nº 10.865, de 2004.

No que toca ao ano-calendário 2008, registrou a Fiscalização que não foram entregues os documentos e arquivos contábeis, sendo utilizadas as informações contidas nos livros fiscais e no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX (informa a autoridade autuante que os registros das exportações nos livros fiscais não obedeceram ao regime de competência).

Apurou-se omissão de receitas decorrentes de vendas de mercadorias nos mercado interno e externo (as receitas tributáveis apuradas somaram R\$ 93.725.041,55, enquanto que a receita bruta registrada nos livros contábeis Diário e Razão alcançou a quantia de R\$ 87.893.327,27, caracterizando a diferença omissão de receitas, no montante de R\$ 5.831.714,28).

Segundo a apurou a Fiscalização a contribuinte escriturou conta de despesa financeira com código 4.2.3.02.001 – Descontos Concedidos (fl. 6.798), reduzindo o resultado operacional, no ano-calendário 2008, em R\$ 10.917.695,17. Intimada a apresentar a documentação que deu suporte a tais descontos, e apesar de já ter apresentado alguns documentos de sua própria emissão como “Credit Note”, “Invoice” etc., concluiu-se que a contribuinte não fez prova da existência e do montante do desconto financeiro, glosando-se o valor escriturado.

Registrou-se ainda, que a contribuinte escriturou as contas 4.2.3.01.002 – Juros e 4.2.3.01.003 – Multas, pertencentes ao subgrupo Tributos Federais (4.2.3.01). As contrapartidas dos lançamentos de despesas foram realizadas em contas de obrigações. Os históricos de tais lançamentos demonstrariam a apropriação de despesas com juros e multas relativos ao IRPJ e à CSLL dos trimestres de 2005, 2006 e 2007. Tais lançamentos decorrem das retificações das DIPJs e das DCTFs dos referidos anos-calendário, que ocorreram em 10/08/2010 (após o início da ação fiscal) e estas retificações promoveram o reconhecimento, pela contribuinte, de lucros arbitrados e, portanto, de débitos de IRPJ e de CSLL, só reconhecidos no ano-calendário de 2010.

Segundo a Fiscalização, tais valores não foram pagos (os débitos referentes aos anos-calendário de 2005 e 2006 não foram pagos e se encontram em aberto para cobrança; quanto ao ano-calendário de 2007, pleiteou-se a compensação dos valores devidos, através de PER/DCOMP). Assim, os débitos de IRPJ e de CSLL e dos respectivos juros e multas dos anos-calendário de 2005 a 2007 não foram pagos, ocorrendo que para ser aceita a dedutibilidade no ano-calendário de 2008, os débitos de juros e multas do IRPJ e da CSLL devidos nos anos-calendário de 2005 a 2007 deveriam ter sido pagos em 2008 e a contribuinte deveria estar espontânea quando da apresentação dos instrumentos retificadores (DIPJ e DCTF), de sorte que foi glosado o valor de R\$ 1.149.126,86 a título de multa moratória dos débitos de IRPJ e de CSLL (arbitrados) dos anos-calendário de 2005 a 2007 somente reconhecidos em DCTF entregue em 2010, pois não foram pagos nos seus respectivos períodos de competência.

Ainda de acordo com as imputações, a contribuinte escriturou R\$ 8.853.921,91 na conta 4.1.3.02.006 – Arrendamento (conta pertencente ao grupo Custeio de Produção). Deste valor, foram glosados R\$ 8.474.621,81, que se referem ao arrendamento da Fazenda Famosa, localizada em Icapuí/CE. Não se escriturou nenhum pagamento em favor da Agrícola Famosa Ltda. (arrendante). Os valores mensais supostamente devidos pela Intermelon foram escriturados, em contrapartida, na conta 2.1.6.002.001 – Agrícola Famosa, do subgrupo Credores por Arrendamento de Terras. A contribuinte autuada e a arrendante tinham como sócio em comum, no ano-calendário de 2008, a High Quality Sociedad Anonima, com sede no Uruguai, que detinha, neste ano de 2008, 99% do capital de ambas. Em 05/07/2010, após intimada, a High Quality Sociedad Anonima deixou o quadro societário da Agrícola Famosa, ingressando em seu lugar a Famosa Participações S/A. Intimada a apresentar os documentos comprobatórios da referida despesa, a contribuinte promoveu apenas a entrega de um contrato de arrendamento de imóvel rural sem registro em cartório, mas não apresentou nenhum comprovante de pagamento, “mesmo que os pagamentos tivessem sido realizados nos anos-calendário de 2009 a 2011”. A arrendante não reconheceu a receita proveniente do arrendamento. Assim, não se comprovou que houve tal negócio oneroso entre as empresas citadas.

Também foram glosados R\$ 231.126,63 lançados na conta 3.1.1.02.100 – Devolução de Mercadorias, do subgrupo Receitas de Exportação – Produção de Terceiros – Vendas Produtos de Terceiro Mercado Externo, em face de a contribuinte, embora intimada, não ter apresentado documentação comprobatória das devoluções e por fim foram lançadas multas isoladas previstas no inciso II do art. 44 da Lei n.º 9.430/96, em virtude do não recolhimento das estimativas de IRPJ e da CSLL sobre as bases de cálculo estimadas pela fiscalização.

Devidamente cientificada, a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 7.066 – 7.083), alegando em síntese que na data em que cientificada do lançamento, já havia decorrido o prazo decadencial e extinto o direito de constituição de crédito tributário referente aos 1º, 2º e 3º trimestres de 2006, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Ainda em sede preliminar afirmou que em 15/07/2010, recebeu o Termo de Intimação Fiscal, e que a fiscalização foi encerrada em 05/08/2010, sendo que em 13/08/2010, recebeu novo MPF, o de n.º 03.1.01.00-2010-01124-9, em vista de possuir domicílio fiscal em Fortaleza/CE. Assim, o primeiro MPF era oriundo de autoridade incompetente para a prática do ato e dessa forma, combinando o art. 47 da Lei n.º 9.430/96, com o art. 7º, § 2º, do Decreto n.º 70.235, de 1972, conclui-se que houve o restabelecimento da espontaneidade da empresa (entre o encerramento do anterior MPF e abertura do novo MPF), reputando a partir deste raciocínio que em 10/08/2010, enviou DIPJs retificadoras referentes aos anos-calendário 2006 e 2007, informando a adoção da apuração pelo lucro arbitrado, as quais foram desconsideradas pela autoridade autuante.

Defendeu que em relação ao ano-calendário 2006 (só o 4º trimestre) e 2007, só deve ao Fisco os valores confessados por meio das DIPJs e das DCTFs retificadoras.

No que toca ao mérito, em relação aos custos e despesas não comprovadas – glosa de despesas com arrendamento, assentou que tal despesa foi glosada sob a alegação de que na contabilidade não foi escriturado nenhum pagamento em favor do arrendante (no item 11 do Relatório Fiscal referente ao ano-calendário de 2008, discorre-se sobre a escrituração do passivo da empresa, na conta 2.1.6.002.001 – Agrícola Famosa Ltda., com contrapartida lançada na conta de Produção 4.1.3.02.006 – Arrendamento, do valor de R\$ 8.474.621,81), defendendo, no entanto, que o fato de ainda não ter havido o desembolso do dinheiro não significa que este valor não fez parte do custo de produção, cujo lançamento se deu pelo

regime de competência, nos termos dos arts. 247, § 2º, e 273 do Decreto n.º 3.000, de 1999 (RIR/99), e art. 177 da Lei n.º 6.404, de 1964 (Lei das S/A).

Defendeu ainda, que as despesas com arrendamento foram e são extremamente necessárias para a atividade da empresa, pois a terra arrendada é gasto imprescindível para o aumento da produção e para a obtenção de receita maior. Nos termos do art. 299, § 1º, do RIR/99, são necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa. Para o IRPJ, o que se tributa é o acréscimo patrimonial (afirma estar anexando cópias de todas as transferências bancárias efetuadas para a empresa arrendante, a Agrícola Famosa Ltda., no montante de R\$ 8.558.313,34, uma vez que não houve tempo hábil para apresentar à fiscalização).

No que toca à a devolução não comprovada de mercadorias, omissão de receitas e impostos, taxas e contribuições (não dedutíveis), aduziu que no item 11 do Relatório Fiscal (ano-calendário de 2008), informa-se terem sido glosados R\$ 231.126,63, que se referem a devoluções de mercadorias exportadas, contabilizadas na conta 31102100, por falta de comprovação das respectivas devoluções, porém, estaria impossibilitada de comprová-las, uma vez que, como se trata de produtos perecíveis, quando não aceitos pelos clientes, é totalmente inviável o seu retorno ao Brasil, sendo que em várias ocasiões a empresa paga, no exterior, para que se dê o descarte dos produtos.

Arrazou ainda, que nos itens 1 a 7 do Relatório Fiscal (ano-calendário de 2008), a autoridade autuante discorre sobre a suposta omissão de receitas, baseando-se na constatação de diferenças entre as somas dos valores trimestrais escriturados nos livros fiscais, o valor das exportações constantes no SISCOMEX e os valores lançados na contabilidade. No entanto, existem diversas possibilidades de ocorrência de tais diferenças entre o controle feito pelo SISCOMEX e os livros fiscais, dentre as quais: mercadorias faturadas e não embarcadas, por desistência do importador; embarques efetuados e não concretizados os recebimentos, por perecimento da fruta; e outras razões ligadas ao transporte etc. Tais fatos não foram explorados pela fiscalização.

Defendeu ainda, que no item 10 do Relatório Fiscal (ano-calendário de 2008), registra-se que foram contabilizados na conta 4.2.3.01.002 – Juros, o valor de R\$ 894.725,27, e na conta 4.2.3.01.003 – Multas, o valor de R\$ 1.149.126,86, uma vez que não teriam sido pagos em seus respectivos períodos de competência. De acordo com o art. 344 do RIR/99, são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência, os valores correspondentes a tributos e contribuições suportados pelo contribuinte. O texto refere-se genericamente ao regime de competência, “e isto significa a ocorrência do fato gerador do tributo”. A dedutibilidade, como custo ou despesa de rendimentos pagos ou creditados a terceiros, abrange o imposto sobre rendimentos que o contribuinte, como fonte pagadora, tiver o dever legal de reter e recolher, ainda que assuma o ônus do imposto. Apenas não são dedutíveis como custo ou despesa operacionais as multas por infrações fiscais, salvo as de natureza compensatória e as impostas por infrações de que não resultem falta ou insuficiência de pagamento de tributo.

Quanto às glosas de despesas financeiras, reputou a contribuinte que no item 9 do Relatório Fiscal (ano-calendário de 2008), a autoridade autuante discorda da escrituração do valor de R\$ 10.917.695,17, na conta 4.2.3.02.001 – Descontos Concedidos, que foram concedidos “a fim de guardar a razoabilidade da documentação suporte pertinente a tais descontos”. Este ano foi um ano *sui generis* no que respeita à crise econômica e financeira

mundial. Assim, para não perder mercado, teve que conceder descontos fora da normalidade. Dispõe de vários documentos, inclusive já citados pela fiscalização (“Credit Note” e documentos de clientes), bem como correspondências enviadas via *e-mails*, que comprovam referidos descontos (doc. 5 a 14). Sustentou, ademais, que em muitos casos, face à desistência de alguns clientes, perdia os produtos exportados. Os descontos representam em torno de 10% da receita total do ano-calendário de 2008 (ver tabela de fl. 7080). Protesta pela apresentação de memorial, compondo todos os descontos financeiros do período.

Quanto às receitas operacionais (atividade não imobiliária) – revenda de mercadorias, sustentou que em relação ao 4º trimestre de 2006 e ao ano-calendário de 2007, só deve ao Fisco os valores confessados por meio das DIPJs e DCTFs retificadoras.

Por fim, quanto às multas isoladas – falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre base de cálculo estimada, discordou da cobrança em razão da impossibilidade de aplicação da penalidade isolada por *bis in idem*. Como já foi tributada e multada “como rendimento omitido de pessoa jurídica, não pode haver nova cobrança de ‘multa isolada’, tratando-se efetivamente de duplicidade”

Ao final, requereu a improcedência do lançamento. Adicionalmente, requereu a apresentação posterior de memorial, o que fez em 01/02/2012 (fls. 7.286 – 8.073), por meio do qual a impugnante alega demonstrar, com base nos documentos a ele anexados, a composição do desconto financeiro concedido, no montante de R\$ 10.917.695,17, que fora escriturado na conta 4.2.3.02.001.

A 4ª Turma da DRJ em Recife/PE, nos termos do acórdão e voto de folhas 8.075 a 8.088, julgou o lançamento procedente em decisão que ficou assim ementada:

[...]

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

OMISSÃO DE RECEITAS COMPROVADA. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

Uma vez inequivocamente comprovada a omissão de receitas, deve ser mantido o lançamento para exigir os tributos não recolhidos.

FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A falta ou a insuficiência no recolhimento do tributo devido enseja o lançamento de ofício com os acréscimos legais.

DESCONTOS INCONDICIONAIS CONCEDIDOS.COMPROVAÇÃO. *Somente os descontos incondicionais comprovadamente concedidos podem ser reduzidos da receita bruta, para o efeito de determinação da receita líquida de vendas e serviços.*

JUROS DE MORA. MULTA COMPENSATÓRIA. DEDUTIBILIDADE. CONDIÇÃO.

Somente quando pagas podem ser deduzidas as despesas com juros de mora e com multa compensatória.

ESTIMATIVAS MENSAIS. MULTA ISOLADA.

A omissão do contribuinte quanto ao recolhimento das estimativas mensais sujeita-o à multa isolada de que trata o art. 44, II, da Lei nº. 9.430/96, na redação dada pela Lei nº. 11.488, de 2007.

LANÇAMENTO REFLEXO: CSLL.

O que decidido no imposto sobre a renda de pessoa jurídica, por basear-se nos mesmos argumentos e provas da impugnação, alcança as tributações reflexas dele decorrentes.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). ESPONTANEIDADE.

O MPF não exclui a espontaneidade do contribuinte, mas, sim, o primeiro ato escrito da autoridade encarregada de realizar o procedimento fiscal.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

PRAZO DE DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O prazo para a constituição de crédito tributário, quando não há pagamento antecipado de tributo, é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Em havendo pagamento, o prazo extingue-se após cinco anos, a partir da data do fato gerador, conforme o § 4º do art. 150 do mesmo diploma legal.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

[...]

Devidamente cientificada da decisão desfavorável a contribuinte interpôs Recurso Voluntário reiterando seus argumentos e pugnando por provimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos genéricos de recorribilidades. Admito-o para julgamento.

Tal como verificado no relatório acima circunstanciado, cuida-se na espécie de autos de infração relativo ao IRPJ e à CSLL dos anos-calendário 2006, 2007 e 2008.

As imputações foram assim resumidas pela Fiscalização, em relação ao IRPJ:

- i) OMISSÃO DE RECEITAS. DEVOLUÇÃO NÃO COMPROVADA DE MERCADORIAS VENDIDAS” (ano-calendário de 2008);
- ii) OMISSÃO DE RECEITAS (ano-calendário de 2008);
- iii) CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS. GLOSA DE DESPESAS (ano-calendário de 2008);
- iv) IMPOSTOS, TAXAS E CONTRIBUIÇÕES (NÃO DEDUTÍVEIS) (ano-calendário de 2008);
- v) GLOSAS DE DESPESAS FINANCEIRAS (ano-calendário de 2008);
- vi) RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA). REVENDA DE MERCADORIAS (anos-calendário 2006 e 2007);
- vii) MULTAS ISOLADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA (todos os meses do ano-calendário de 2008).

Em relação à CSLL foram apuradas as seguintes infrações:

- i) 001 – FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL (ano-calendário de 2008);
- ii) 002 – OMISSÃO DE RECEITAS (ano-calendário de 2008);
- iii) 003 – CSLL SOBRE LUCRO ARBITRADO (anos-calendário 2006 e 2007);
- iv) Auto de Infração de folhas 7.022 a 7.029), versando exigência de multa isolada por falta de recolhimento sobre base de cálculo estimada (todos os meses do ano-calendário de 2008).

Em sede de Recurso Voluntário a contribuinte reitera as preliminares já aventadas em sua Impugnação, pleiteando inicialmente a nulidade da autuação por não

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 16/04/2014 por EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR, Assinado digitalmente em 16/04/2014 por EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR, Assinado digitalmente em 09/07/2014 por VALMAR FONSECA DE MENEZES

Impresso em 10/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

reconhecer o restabelecimento da espontaneidade e na sequência defende a parcial extinção do crédito tributário em vista da alegada decadência.

Após as ditas preliminares a contribuinte apresentou, tópico a tópico, suas razões de mérito para insurgir-se contra o conteúdo da decisão impugnada e, por óbvio, das autuações.

Sendo assim, passarei ao enfrentamento também por tópicos das razões contidas na peça recursal da contribuinte.

I – PRELIMINARES

I.1 – Restabelecimento da espontaneidade

Resumidamente, na aventada preliminar de nulidade, sustenta a contribuinte que as exigências fiscais são nulas em relação ao 4º trimestre do ano-calendário 2006 e todo o ano-calendário 2007, porquanto teria confessado os valores glosados com a apresentação de DCTF e DIPJ retificadoras, em momento em que restabelecida a espontaneidade.

O alegado restabelecimento da espontaneidade, segundo sustenta a recorrente, deu-se com o encerramento do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) primitivo, e a reabertura de novo MPF, considerando que o primeiro fora emitido por autoridade incompetente, porquanto em 15/07/2010, recebeu o MPF nº 04.2.02.00-2010-00028-7 e em 05/08/2010 foi ele encerrado, sendo que no dia 10 do mesmo mês e ano, teria apresentado ao Fisco DIPJ e DCTF retificadoras, relativas aos ano-calendário 2006 e 2007, confessando os valores glosados, e somente no dia 13/07/2010 foi cientificada do novo MPF, de número 03.1.01.00-2010-01124-9, eis que a Fiscalização constatou a necessidade de apresentar-se outro MPF em vista do domicílio fiscal diverso daquele que constou no primeiro instrumento (Fortaleza/CE e não Mossoró/RN).

Conjugando a incompetência da autoridade primitivamente encarregada do MPF encerrado, com o fato de ter apresentado confissão dos débitos glosados durante o interregno da expedição de novo MPF, é que a recorrente entende restabelecida a espontaneidade e improcedentes, por conseguinte, as exigências materializadas em auto de infração relativas ao 4º trimestre do ano-calendário 2006 e todo o ano-calendário 2007.

A decisão recorrida ao apreciar a alegação da contribuinte firmou entendimento de que o MPF é mero instrumento de controle administrativo e não caracteriza ato de ofício de que trata o art. 7º do Decreto n.º 70.235, de 1972, para o efeito de excluir a espontaneidade do contribuinte sob ação fiscal.

Com efeito, em análise dos argumentos invocados pela contribuinte verifico que o entendimento sufragado pela decisão recorrida não merece qualquer reparo. Para além dos precedentes administrativos citados no aresto recorrido, os quais consagram que o MPF não é mesmo o instrumento apto a excluir a espontaneidade, me parece que o argumento da contribuinte, de restabelecimento da espontaneidade, retira a própria lógica do sistema.

Digo isso porque ela foi cientificada em 16/07/2010 (fl. 1.665), por meio do Termo de Intimação Fiscal (fls. 1.663 – 1.664), a apresentar livros e documentos fiscais, situação que a despeito de alguma pecha no MPF, revela que na data em que apresentadas as DIPJs e DCTFs retificadoras, 10/08/2010, a contribuinte inequivocamente sabia da intenção

fiscalizatória, o que retira sua espontaneidade, por força do art. 7º, § 2º, do Decreto n.º 70.235, de 1972, combinado com o parágrafo único do art. 138 do CTN.

Sendo assim, rejeito a preliminar de nulidade.

I.2 – Decadência parcial

No que toca à alegação de decadência, sustenta a contribuinte a extinção do crédito tributário em relação aos três primeiros trimestres do ano-calendário de 2006, defendendo, em síntese, que o prazo seja contado na forma do § 4º do artigo 150, do CTN, considerando tratar-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Novamente não vejo reparos a serem feitos no entendimento da decisão recorrida, porquanto prestigiou-se a moderna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, coincidente, até por razões regimentais, ao posicionamento adotado por este colegiado administrativo.

Importa registrar-se, diante disso, que o prazo decadencial a que estão sujeitos os tributos submetidos a lançamento por homologação somente são regidos pela regra invocada pela recorrente (cinco anos a contar do fato gerador), se verificada a existência de pagamento antecipado, ressalvadas as hipóteses de dolo, a fraude ou a simulação.

Subsiste na jurisprudência pátria, portanto, o entendimento de que inexistindo pagamento antecipado, e a decisão recorrida bem registrou que no caso dos autos, em consulta aos sistemas da RFB, se comprova não ter havido qualquer pagamento de IRPJ e de CSLL relativos ao ano-calendário de 2006), o cômputo do prazo decadencial dá-se pela regra do artigo 173, I, do CTN (cinco anos a contar do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado).

Feitos estes esclarecimentos, é irretorquível a conclusão da decisão recorrida ao assinalar que para o 1º trimestre de 2006, o prazo decadencial se iniciou no primeiro dia útil de 2007, e somente se extinguiria no mesmo dia do ano de 2012, data posterior àquela em que a recorrente foi cientificada do lançamento, o que se deu em 13/12/2011.

Sendo assim, igualmente rejeito a preliminar de decadência.

II – MÉRITO

Superadas as questões preliminares passo ao enfrentamento segregado das razões de mérito contidas no presente processo administrativo, seguindo a ordem contida no Recurso Voluntário manuseado pela contribuinte.

II.1 – Glosa de despesas com arrendamento

De acordo com a Fiscalização, a recorrente escriturou R\$ 8.853.921,91 na conta 4.1.3.02.006 – Arrendamento (conta pertencente ao grupo Custeio de Produção) e deste valor foram glosados R\$ 8.474.621,81, atinentes ao arrendamento da Fazenda Famosa, localizada em Icapuí/CE.

A Fiscalização reputou ainda, que a contribuinte autuada e a arrendante tinham como sócio comum, no ano-calendário de 2008, a High Quality Sociedad Anonima, com sede no Uruguai, que detinha, neste ano de 2008, 99% do capital de ambas e em

05/07/2010, após intimada, a High Quality Sociedad Anonima deixou o quadro societário da Agrícola Famosa, ingressando em seu lugar a Famosa Participações S/A., considerando que a recorrente, para comprovar as ditas despesas, teria apresentado apenas um contrato de arrendamento de imóvel rural sem registro em cartório, mas não apresentou nenhum comprovante de pagamento, a despeito de os “pagamentos” terem sido realizados nos anos-calendário de 2009 a 2011, frisando-se ainda que a arrendante não reconheceu a receita proveniente do arrendamento, a revelar, em conclusão, que não se comprovou que houve tal negócio oneroso entre as empresas citadas.

A decisão recorrida acatou os fundamentos da Fiscalização, frisando, sobretudo, que não se questionava as despesas em vista de alguma infringência ao disposto no artigo 299 do RIR/99, antes, porém, evidenciou-se que não haveria provas de que o negócio oneroso se aperfeiçoou entre as partes, ou seja, não se provou a efetiva despesa (paga ou incorrida).

Em sede de Recurso Voluntário a contribuinte reitera que as despesas em questão são essenciais à manutenção da fonte produtiva e que a alegação do Fisco de que não houve desembolso de dinheiro não significa que esse valor não tenha composto seu custo de produção que se deu pelo regime de competência, assinalando ainda que os valores “recebidos” teriam sido tributados pela empresa arrendante, mas tal fato seria irrelevante para o deslinde da questão. Por fim, reputou que anexou à primitiva Impugnação todas as transferências efetuadas para a empresa arrendante, no valor total de R\$ 8.558.313,34, fazendo prova do pagamento.

Por fim, referiu que apresentava cópia do Razão Contábil da arrendante com a evidência de que foram baixados os valores recebidos dele recorrente.

Adianto que o conteúdo decisório contido neste tópico do aresto impugnado está a merecer reparo.

Em verdade, me parece que o trabalho de Fiscalização se satisfaz, ou melhor, se limitou, em lançar dúvidas acerca das despesas em questão pela mera relação de proximidade entre as empresas que estabeleceram o arrendamento, eis que ambas, arrendante e arrendatária, detinham no quadro social a mesma sócia majoritária.

Ocorre, que tal relação, ainda que possa mesmo gerar dúvidas acerca da efetividade das despesas, não pode ser alçada ao patamar de certeza absoluta e inarredável, de sorte que não me parece acertado o caminho tomado pela decisão recorrida de reputar, genericamente, que os pagamentos eventualmente feitos pela recorrente à arrendante podem ser fruto de qualquer outra relação, sem demonstrar que realmente não se deram em contraprestação ao arrendamento em questão.

Torno a dizer, o caminho trilhado pela decisão recorrida, tornou a prova da efetividade da operação que resultou na despesa de feitura quase impossível, porém, levou em conta o mero “preconceito” de serem as partes envolvidas, de certa forma relacionadas entre si.

Entendo que o quadro documental apresentado, demonstra que a recorrente efetuou pagamentos à arrendante, bem como que ela arrendante reconheceu tais pagamentos, de sorte que à mingua de provas produzidas pela Fiscalização de que a operação de fato não existiu, voto por prover o Recurso Voluntário neste item, julgando insubsistentes as acusações fiscais.

II.2 – Devolução não comprovada de mercadorias

Neste item específico da autuação a Fiscalização glosou valores referentes à devoluções de mercadorias exportadas, porquanto a contribuinte não teria comprovado a efetiva devolução.

A contribuinte, por seu turno, sustenta estar impossibilitada de comprovar a efetiva devolução, eis que se trataria de produtos perecíveis, tornando inviável o retorno ao Brasil quando não aceitos pelos importadores no exterior.

Já a decisão recorrida sufragou entendimento de que “alegar e não provar, equivaleria a não alegar”.

Parece que o caminho de enfrentamento da Fiscalização e da decisão recorrida conferem à situação dos autos a correta valoração dos elementos de convencimento.

, e terminam por impor à recorrente prova de feitura impossível ou pior, inversão do próprio ônus probatório.

Ora, aqui se trata de imputação de omissão de receitas no caso dos autos a situação deu-se a concluir pela ocorrência de omissão de receitas pela divergência encontrada entre os valores registrados no SISCOMEX com aqueles constantes na contabilidade da recorrente, ao fundamento de que a “devolução” não foi comprovada e de fato não foi até a presente data.

Não é aceitável que diante de imputação de omissão de receitas, baseada nesta “investigação” (diferença dos valores constantes do SISCOMEX com a escrituração), a recorrente não traga provas para elidir a imputação, assim deve prevalecer este item da imputação.

II.3 – Impostos, taxas e contribuições não dedutíveis

Neste item tem-se que foi efetivada glosa de despesas com juros e multa moratória que foram contabilizadas nas contas 4.2.3.01.002 – Juros e 4.2.3.01.003 – Multas, pertencentes ao subgrupo Tributos Federais (4.2.3.01). As contrapartidas dos lançamentos de despesas foram realizadas em contas de obrigações, porque a recorrente não as teria pago.

Apurou a Fiscalização que tais lançamentos demonstram a apropriação de despesas com juros e multas incidentes sobre os valores de IRPJ e de CSLL devidos no ano-calendário de 2005, 2006 e 2007, estimados nas retificações das DIPJs e das DCTFs entregues após o início da ação fiscal e que esses valores não foram pagos e tais declarações não foram aceitas, porquanto excluída a espontaneidade da impugnante, como alhures já destacamos.

De fato a espontaneidade, apreciada no item I.1 deste voto fica afastada.

Como bem registrou a Fiscalização a contribuinte escriturou as contas 4.2.3.01.002 – Juros e 4.2.3.01.003 – Multas, pertencentes ao subgrupo Tributos Federais (4.2.3.01). As contrapartidas dos lançamentos de despesas foram realizadas em contas de obrigações. Os históricos de tais lançamentos demonstrariam a apropriação de despesas com juros e multas relativos ao IRPJ e à CSLL dos trimestres de 2005, 2006 e 2007, porém tais lançamentos decorrem das retificações das DIPJs e das DCTFs dos referidos anos-calendário, que ocorreram em 10/08/2010 (após o início da ação fiscal) e estas retificações promoveram o reconhecimento, pela contribuinte, de lucros arbitrados e, portanto, de débitos de IRPJ e de CSLL, só reconhecidos no ano-calendário de 2010.

Assiste razão à Fiscalização, pois tais valores não foram pagos (os débitos referentes aos anos-calendário de 2005 e 2006 não foram pagos e se encontram em aberto para cobrança; quanto ao ano-calendário de 2007, pleiteou-se a compensação dos valores devidos, através de PER/DCOMP). Assim, os débitos de IRPJ e de CSLL e dos respectivos juros e multas dos anos-calendário de 2005 a 2007 não foram pagos, ocorrendo que para ser aceita a dedutibilidade no ano-calendário de 2008, os débitos de juros e multas do IRPJ e da CSLL devidos nos anos-calendário de 2005 a 2007 deveriam ter sido pagos em 2008 e a contribuinte deveria estar espontânea quando da apresentação dos instrumentos retificadores (DIPJ e DCTF), de sorte que subsiste a glosa do valor de R\$ 1.149.126,86 a título de multa moratória dos débitos de IRPJ e de CSLL (arbitrados) dos anos-calendário de 2005 a 2007 somente reconhecidos em DCTF entregue em 2010, pois não foram pagos nos seus respectivos períodos de competência.

II.4 – Glosa de despesas financeiras

Por fim tem-se a glosa relativa aos descontos que teriam sido concedidos a alguns clientes, no exterior, da recorrente, de sorte que a contribuinte apresentou documentos, por ela própria emitidos, intitulados “Credit Note”, “Invoice” etc., os quais foram desconsiderados, como prova de sua existência, pela autoridade autuante e pela decisão recorrida.

A decisão recorrida aliás, tratou do tema da seguinte maneira:

[fls. 8.087 ...]

Com efeito, para que a impugnante pudesse comprovar a realidade dos descontos supostamente concedidos, bastaria demonstrar, para todas as exportações em que ocorridos, haver diferenças entre os valores faturados (aqueles informados nos despachos de exportação) e os efetivamente recebidos dos importadores de seus produtos, não se afigurando suficiente que documentos, de sua própria emissão, sejam utilizados como prova da concessão dos descontos. Diga-se de passagem, até mesmo documentos de emissão de seus clientes não comprovam os descontos, se não forem corroborados por outros que demonstrem o não recebimento da diferença. De conseguinte, também aqui é de se manter a exigência.

Tratando-se de glosa de despesa e verificando que a contribuinte apenas alega que o ano de 2008 foi um ano de crise mundial que precisou conceder os tais descontos, entendo que a glosa levada a efeito deva mesmo prevalecer, cumpria à recorrente, ao meu sentir, demonstrar que os descontos concedidos de fato ocorreram, quais os patamares aplicados entre outros elementos.

II.5 – Receitas operacionais

Neste item específico a contribuinte limitou-se a alegar que os valores relativos ao 4º trimestre de 2006 e ao AC 2007 são aqueles objetos de confissão pelas DIPJ e DCTF retificadoras, que implicariam em confissão espontânea, contudo, como verificado acima, não subsistem tais alegações a consequência é manutenção das exigências.

III – MULTAS ISOLADAS

Considerando a parcial exoneração do crédito tributário proposta acima de rigor o enfretamento da questão relativa à multa aplicada isoladamente.

Tratando-se da multa isolada, conforme tenho reiteradamente me manifestado, entendo que encerrado o ano-calendário, não há mais base de cálculo para exigência da multa, eis que, com o deslocamento do fato gerador da obrigação tributária para 31 de dezembro de cada ano, para as empresas que optem por recolher o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro real anual, desaparece o bem tutelado pela norma jurídica, no caso as antecipações que deveriam ter sido recolhidas no decorrer do ano-calendário, surgindo, com a apuração do lucro real ao final do ano-calendário, o imposto efetivamente devido, única base impositiva que sofrerá a sanção caso o mesmo não seja recolhido pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Em verdade, os dispositivos legais previstos nos incisos III e IV, § 1º, do artigo 44, da Lei 9.430/96 têm como objetivo obrigar o sujeito passivo da obrigação tributária ao recolhimento mensal de antecipações de um provável imposto de renda e contribuição social que poderá ser devido ao final do ano-calendário, a revelar o inerente dever de antecipar a existência da obrigação cujo cumprimento se antecipa, e sendo assim, a penalidade só pode ser exigida durante aquele ano-calendário, de vez que, com a apuração do tributo e da contribuição social efetivamente devida ao final do ano-calendário (31/12), desaparece a base impositiva daquela penalidade (antecipações), pela ausência da necessária ofensa a um bem juridicamente tutelado que a justifique, sendo certo que a partir daí, surge uma nova base impositiva, esta já com base no tributo efetivamente apurado ao final do ano-calendário, surgindo assim à hipótese da aplicação tão somente do inciso I, § 1º do referido artigo, caso o tributo não seja pago no seu vencimento e apurado *ex officio*, mas jamais com a aplicação concomitante da penalidade prevista nos incisos III e IV, do § 1º do mesmo diploma legal. Até porque a dupla penalidade afronta o disposto no artigo 97, V, c/c o artigo 113 do CTN, que estabelece apenas duas hipóteses de obrigação de dar, sendo a primeira ligada diretamente à prestação de pagar tributo e seus acessórios, e a segunda, relativamente à obrigação acessória decorrente da legislação tributária e tem por objeto as prestações pecuniárias por descumprimento de obrigação acessória.

Relembre-se, por oportuno que a jurisprudência predominante neste E. Conselho e mesmo da Câmara Superior de Recursos Fiscais é no sentido da impossibilidade de aplicação concomitante das duas multas, conforme se depreende do Acórdão CSRF/0105.838, Sessão de 15 de abril de 2008.

Em vista de todo o exposto voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para afastar a glosa de despesas com arrendamento e a multa isolada.

Sala das Sessões, em 11 de fevereiro de 2014.

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.

Processo nº 10380.732903/2011-41
Acórdão n.º **1301-001.385**

S1-C3T1
Fl. 10

CÓPIA