



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

Processo n° 10480.722277/2009-31
Recurso n° 921.045 Voluntário
Acórdão n° **1302-00.835 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 15/03/2012
Matéria IRPJ e outros
Recorrente PRESERVE SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA.
Recorrida Fazenda Nacional

Nulidade.

Anula-se a decisão de 1ª instância que não se manifestou sobre desistência manifestada pelo contribuinte nos autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a decisão de 1ª instância

(documento assinado digitalmente)

Marcos Rodrigues de Mello

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Rodrigues de Mello, Wilson Fernandes Guimarães, Diniz Raposo e Silva e Guilherme Pollastri Gomes da Silva

Relatório

Trata-se de autos de infração, lavrados contra a contribuinte acima qualificada, através dos quais foi constituído crédito tributário, referente ao Imposto de Renda

da Pessoa Jurídica – IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, nos valores respectivos de R\$ 4.839.809,46 e R\$ 1.745.414,73, incluídos multa de ofício de 75% e juros de mora.

2.No lançamento referente ao IRPJ (fls. 885/887), encontram-se registradas as seguintes infrações, ao final tipificadas: “001 – GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE. SALDOS DE PREJUÍZOS INSUFICIENTES”; “002 – ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. CUSTO/DESPESA INDEDUTÍVEL” e “003 – EXCLUSÕES/COMPENSAÇÕES NÃO AUTORIZADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. EXCLUSÕES INDEVIDAS”.

3.No Termo de Verificação Fiscal de fls. 909/919, a autoridade autuante consignou, em síntese:

3.1.A contribuinte fiscalizada tem por objeto social o transporte de valores, o serviço de tesouraria em geral, o serviço de vigilância patrimonial de bancos, instituições financeiras, estabelecimentos industriais e comerciais, residências e condomínios, segurança eletrônica e escolta armada;

3.2.Foram glosadas as compensações de prejuízos fiscais, no valor total de R\$ 1.231.190,05, realizadas em 31/12/2005 (no valor de R\$ 823.797,40), 31/03/2006 (no valor de R\$ 318.754,41) e 31/12/2006 (no valor de R\$ 88.638,24), pois inexistiam saldos acumulados com origem em anos anteriores, conforme verificado nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ da contribuinte e no Sistema de Acompanhamento de Prejuízo Fiscal, Base de Cálculo Negativa da CSLL e Lucro Inflacionário – SAPLI da RFB;

3.3.A contribuinte não adicionou ao lucro líquido, na determinação do lucro real, nos períodos de apuração de julho de 2004 a dezembro de 2006, despesas não dedutíveis contabilizadas na conta “Diferenças de Tesouraria”. Como justificativa, alegou que tratavam de diferenças normais e usuais da atividade, guarda e transporte de valores. Quanto às medidas adotadas ou propostas pela empresa visando buscar o ressarcimento dos valores subtraídos, afirmou que “tendo em vista a forma como se revestem as operações, a dificuldade existente na maioria dos casos para se apontar exatamente o responsável ou os responsáveis pelos desfalques e, assim, formalizar queixa policial para o consequente ressarcimento”. Disse, também, que os valores oriundos das diferenças de numerário foram registradas em despesas operacionais, por se tratar de despesas intrínsecas à atividade, e que a forma de ocorrência dos desfalques, por não propiciar, na maioria das vezes, a identificação dos responsáveis diretos, respaldada em provas circunstanciais, nem sempre ensejou a formulação de queixa policial;

3.4.Para fins de apuração do imposto de renda, a legislação estabelece que as despesas, para serem consideradas dedutíveis, devem ser necessárias, usuais e normais à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora. Contudo, pelos esclarecimentos prestados, a fiscalização não vislumbrou que tais diferenças sejam normais ou usuais ao ramo de atividade desenvolvida pela contribuinte, assim como não reconhece que sejam algo necessário. As diferenças apontadas têm a natureza de furtos e desfalques, que são tratados no art. 364 do Decreto n.º 3.000, de 1999 (RIR/99), o qual somente permite a dedução quando há inquérito trabalhista instaurado ou apresentação de queixa crime. Como, embora intimada, a contribuinte não comprovou os requisitos legais previstos no art. 364 do RIR/99, as diferenças de tesouraria foram adicionadas ao lucro líquido, na apuração do lucro real;

3.5. Verificou-se redução do lucro real não autorizada pela legislação, em virtude da exclusão indevida de valores do lucro líquido do exercício de 2006, ano-calendário de 2005: R\$ 5.531.620,70, a título de DESP. POSTERGADAS 2002 A 2004 (EFEITO S/IRPJ/CSLL PG A MAIOR 2002 A 2004). Trata-se de despesas de outros exercícios que não teriam sido computadas nos respectivos períodos de apuração (2002 a 2004), resultando no suposto pagamento a maior de imposto de renda naqueles períodos. A contribuinte buscou, utilizando como instrumento a DIPJ, fazer a compensação dos supostos pagamentos a maior de imposto de renda naqueles anos, excluindo R\$ 5.531.620,70 no resultado do exercício de 2005 (*recitius*, ano-calendário de 2005), o que na pode ser acatado pela fiscalização, pois, além de utilizar-se de instrumento não apropriado, desconsiderou o regime de competência, acarretando redução indevida do lucro real (as exclusões do lucro líquido, na apuração do lucro real, estão previstas no art. 247 do RIR/99, que, em seu § 2º, trata das despesas e receitas que competem a períodos diversos);

3.6. Deixou-se de fazer a compensação das infrações apuradas com os saldos negativos de IRPJ indicados nas DIPJs dos anos-calendários de 2004 a 2006, porque a contribuinte já formalizou pedidos de compensação com tais créditos;

3.76. Glosou-se a base de cálculo negativa da CSLL, no valor total de R\$ 1.179.864,68, indevidamente compensada nos períodos de apuração encerrados em 31/12/2005 (R\$ 772.472,03), 31/03/2006 (R\$ 318.754,41) e 31/12/2006 (R\$ 88.638,24), pois inexistiam saldos acumulados em anos anteriores, conforme se verificou nas DIPJs e no SAPLI;

4. No prazo legal, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 925/953, por meio da qual alega, em síntese, depois de sustentar a sua tempestividade:

A insuficiência de saldo de prejuízos fiscais

4.1. Em 2005, constatou que diversas despesas incorridas nos anos-calendários de 2002 a 2004 não haviam sido computadas no resultado. Objetivando regularizar suas demonstrações contábeis e fiscais, promoveu o ajuste contábil no ano de 2005, através de débitos na conta “Prejuízos e Lucros Acumulados” (ajustes de exercícios anteriores), em consonância com o art. 186, § 1º, da Lei das S/A. Após esse lançamento no Patrimônio Líquido, foram realizadas exclusões das mencionadas despesas no lucro líquido de 2002 a 2004, observando, assim, o regime de competência. Ou seja, após realizar o ajuste contábil, realizou exclusões no Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR, o que gerou a majoração dos prejuízos acumulados, indevidamente glosados pela fiscalização. Quanto ao ano de 2002, apresentou DIPJ retificadora concomitantemente com a exclusão no LALUR dessas despesas. Em relação aos anos de 2003 e 2004, apenas realizou as exclusões no LALUR (não apresentou DIPJ retificadora), gerando a discrepância entre o saldo indicado no SAPLI e na DIPJ em comparação com o prejuízo compensado pela empresa (existente apenas no LALUR). Se tivesse retificado as DIPJs de 2003 e 2004, não haveria auto de infração. A não observância de uma formalidade não pode afastar a efetiva existência de prejuízos fiscais (reproduz ementas de decisões desta DRJ e do Conselho de Contribuintes, atual CARF, segundo as quais o mero erro formal de preenchimento da declaração não caracteriza infração punível, devendo-se corrigir o lançamento);

4.2. As despesas excluídas no LALUR poderiam ter reduzido o lucro real, pois correspondem a despesas com juros de contratos de financiamento bancário, despesas com sinistro, com seguro, com FGTS, INSS e ISS, com aluguel e com táxi aéreo para transporte de valores. As primeiras estão em consonância com o art. 299 do RIR/99; a última (táxi aéreo) se

trata de despesa decorrente da utilização de meio de transporte com maior segurança para os valores sob a sua guarda e decorrem de previsão contratual expressa com o Banco do Brasil S/A (reproduz ementa de decisão de DRJ, entendendo cabível, dentro do limite da razoabilidade, a referida despesa);

Despesas escrituradas na conta “Diferença de Tesouraria”

4.3.A composição da conta “Diferença de Tesouraria” decorre de despesas habituais com as operações desempenhadas pela empresa, bem como de despesas com furtos e desfalques. A autoridade fiscal partiu da premissa de que todas as despesas derivaram de furtos ou desfalques. As despesas com furtos estão lastreadas em boletins de ocorrência, sendo, assim, passíveis de dedução, nos termos do art. 364 do RIR/99. A maior parte, no entanto, é oriunda de perdas operacionais inerentes às atividades desenvolvidas pela empresa. Nos contratos de prestação de serviços de apoio a instituições financeiras, consta expressamente que deve arcar com todas as diferenças de numerários que possam ocorrer em função das operações de custódia, abastecimento, tesouraria e outros, ou seja, o ônus de reaver o dinheiro do cliente é exclusivo da empresa atuada;

4.4.Nos serviços de caixas eletrônicos, as diferenças de numerário podem derivar de erro na colocação do tipo de cédula em cada cassete (onde se colocam as cédulas), infidelidade de funcionários de impossível comprovação, subtração por terceiros, sem vestígios de arrombamento, erros no sistema operacional da máquina, pagamento a maior ou menor etc. As receitas obtidas com a operação dos caixas eletrônicos são operacionais e tributadas, e o risco da ocorrência de diferenças faz parte da composição de preços. Eventuais tentativas de imputação da diferença a funcionários só renderam reclamações trabalhistas com condenações em danos morais;

4.5.Nos serviços de tesouraria, existem vários tipos de diferenças pelos quais não se pode responsabilizar qualquer pessoa através de inquéritos policiais ou trabalhistas: a) realiza depósitos de centenas de milhões de reais de diversas instituições financeiras/clientes no BACEN ou Banco do Brasil, cuja conferência pode levar meses. Caso existam diferenças entre os valores informados no ato do depósito pela impugnante e as conferências pelo BACEN e/ou Banco do Brasil, estes debitam as diferenças nas contas das reservas bancárias das instituições financeiras. Posteriormente, enviam um “espelho”, identificando apenas a empresa transportadora que efetuou o depósito do numerário. Como é custodiante/fiel depositária dos valores das instituições financeiras depositantes, todas as diferenças são de sua responsabilidade; b) ao receber os malotes contendo os envelopes recolhidos por seus funcionários nas máquinas de auto-atendimento ou nas agências dos bancos, realiza a conferência da quantidade de envelopes, caso em que pode haver diferenças, nos malotes ou no fechamento da mesa (total de recebimentos). No caso de todos os procedimentos de conferência terem sido seguidos pelos funcionários da impugnante, a diferença é aceita pelo banco e debitada ao cliente depositante. Se tiver ocorrido alguma desconformidade que possa levantar dúvida sobre o caso, a empresa atuada é responsabilizada pela diferença, arcando com o ônus. Muitas vezes o banco solicita imagens de grande número de ocorrências, cuja preparação é impraticável, situação que gera a assunção do ônus pela empresa atuada;

4.6.Quando se detecta qualquer fraude de seus funcionários, nas quais existem provas da ocorrência, faz um boletim de ocorrência na polícia. A maior parte das diferenças assumidas decorre de erro de apuração dos valores ou desatenção de seus funcionários. Erro não é furto. Tais diferenças não podem ser exigidas de seus funcionários,

por questões ligadas a seus direitos trabalhistas ou a suas condições financeiras, de modo que não resta outra alternativa senão a de assumir o ônus. Diferenças de tesourarias sempre ocorreram em sua atividade. Não dá para afirmar que não sejam despesas operacionais nem afirmar que resultem de erros ou fraudes. Caso a premissa da fiscalização estivesse correta quanto à necessidade de registro de queixas e inquéritos policiais, estar-se-ia diante de aproximadamente duas mil queixas prestadas, que, em sua maioria, sequer se trata de furtos. Existem comprovantes de pagamentos das diferenças lançadas na conta “Diferença de Tesouraria” para o Banco do Brasil, Caixa Econômica, Bandepe, Banco Real, Unibanco, Itaú, Bradesco e HSBC. Ou seja, tais pagamentos são inequivocamente despesas operacionais;

A correta exclusão das despesas no LALUR em 2005

4.7. Conforme já enfrentado, a empresa autuada constatou, em 2005, que não havia considerado diversas despesas relativas às competências de 2002 a 2004. Com a retificação do LALUR, onde havia lucros tributados, passou-se a apurar prejuízos. As despesas que amortizariam os lucros equivocadamente apurados em 2002, 2003 e 2004, poderiam ser deduzidas integralmente no ano de 2005, “eis que considerando que essas despesas haviam ‘zerado’ os lucros anteriormente tributados, não havia qualquer efeito de postergação de receita ou prejuízo à Fazenda Nacional”. Os R\$ 5.531.620,70 excluídos do lucro real em 2005 deveriam ser, na verdade, R\$ 4.637.911,98, ou seja, a empresa reconhece uma exclusão a maior de R\$ 893.708,72, que equivale aos lucros apurados em 2002 a 2004, ou seja, “as despesas que anularam esses lucros nessas competências poderiam ser diretamente redutoras (exclusão) do lucro líquido na competência de 2005”;

4.8. O art. 273 do RIR/99 estabelece que a inexatidão de competência para o reconhecimento de despesas somente irá gerar contingência tributária em caso de postergação de pagamento de imposto ou redução indevida do lucro real. O art. 34 da Instrução Normativa – IN SRF n.º11, de 1996, disciplina que determinada exclusão que se refira a ajustes do exercício anterior não poderá ser realizada caso acarrete efeito diverso daquele que seria obtido se realizado à época própria (sobre o tema, reproduz, também, com idêntica redação, o art. 26 da IN SRF n.º 51, de 1995). Considerando que as despesas excluídas do LALUR em 2005 correspondiam às despesas que haviam “zerado” os lucros apurados em 2002, 2003 e 2004, e que tais lucros foram tributados pelo IRPJ e pela CSLL, significa que a exclusão dessas despesas em 2005 não gerou qualquer efeito prejudicial ao Fisco, pois a apropriação dessas despesas em 2005 não precisava respeitar a trava dos trinta por cento de prejuízos acumulados “que gerariam em 2002, 2003 e 2004, eis que sobre essas despesas, na verdade, incidiu tributação naquelas competências” (reproduz três ementas do Conselho de Contribuintes, entendendo, a primeira e a terceira, que não há como glosar a dedutibilidade, se a fiscalização não demonstrar que, em face da postergação da dedução de despesa, o contribuinte obteve vantagem em razão de ter apresentado prejuízo no período de competência da despesa ou prejuízo ao Fisco; a segunda consubstancia o entendimento de que a apropriação de despesa em período posterior ao da competência significa apenas que houve antecipação do pagamento de tributo, não postergação);

4.9. Os efeitos da exclusão do LALUR em 2005 são idênticos ao da compensação do IRPJ e da CSLL apurados em 2005 (sem a exclusão) com o saldo negativo do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL que seriam gerados se a empresa tivesse retificado suas DIPJ em 2002 a 2004, para incluir tais despesas. Como, no presente caso, houve tão somente uma antecipação da tributação e uma postergação de despesas, o Fisco não sofreu qualquer prejuízo, não havendo, portanto, fundamento para a glosa da exclusão de despesas

realizadas em 2005 (passa a reproduzir tabela por meio da qual resume as “operações que geraram os lançamentos realizados e indevidamente glosados pela autoridade fiscal”).

5. Ao final, requer o cancelamento dos autos de infração. Ainda, a realização de perícia, “para que todos os fatos e documentos indicados nesta defesa sejam ratificados e devidamente admitidos como inequívocos”.

6. Em 28/12/2009, a contribuinte pleiteou, ao Delegado da Receita Federal de Julgamento, a desistência da impugnação apresentada em 27/11/2009, em face do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941, de 2009 (fls. 6397/6401), porém, em 07/01/2010, requereu a desconsideração da desistência, por meio da petição de fls. 6416/6417.

7. Por meio do doc. de fls. 6455/6456, informa ao Delegado da Receita Federal de Julgamento que efetuou a venda do bem que especifica, que fora arrolado pela fiscalização para fins de acompanhamento do seu patrimônio.

A DRJ decidiu conforme ementa abaixo transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2005, 31/03/2006, 31/12/2006, 30/09/2004, 31/12/2004, 30/06/2006, 30/09/2006

DESPESAS. DEDUTIBILIDADE. REQUISITOS.

Somente são dedutíveis, para fins fiscais, as despesas que atendam aos requisitos cumulativos da necessidade, normalidade e usualidade, em relação às atividades operacionais da pessoa jurídica.

O conceito de necessidade deve ser corolário direto da relação havida entre os gastos (despesas) e a contribuição desses gastos para a geração da correspondente receita.

FURTO. DEDUTIBILIDADE. LUCRO REAL.

O prejuízo oriundo de desfalque, apropriação indébita ou furto somente será dedutível na apuração do imposto de renda da pessoa jurídica submetida à apuração pelo Lucro Real, quando houver inquérito instaurado, nos termos da legislação trabalhista, ou quando o fato for comunicado à autoridade policial (*noticia criminis*).

Os prejuízos sofridos pela pessoa jurídica que foram objeto de indenização, inclusive por cobertura de seguro, não poderão ser deduzidos da apuração do lucro real.

RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO POSTERIOR À NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde e antes de notificado o lançamento.

DESPESAS. INOBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA.

A inexatidão quanto ao período de apuração de escrituração de despesas constitui fundamento para lançamento de imposto quando resultar redução indevida do lucro real em qualquer período de apuração.

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 a tributação reflexa.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/12/2005, 31/03/2006, 31/12/2006, 30/09/2004, 31/12/2004, 30/06/2006, 30/09/2006

PEDIDOS DE PERÍCIA E/OU DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

Desnecessários os pedidos de perícia e/ou diligência quando os autos já trouxerem todos os elementos necessários à convicção do julgador.

PEDIDOS DE PERÍCIA E/OU DILIGÊNCIA. REQUISITOS.

Os pedidos de diligência e perícia devem atender aos requisitos especificados no art. 16, IV, do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Cientificado do acórdão DRJ em 14/07/2011, apresentou recurso em 11/08/2011.

Em seu recurso reitera os argumentos apresentados com a impugnação e, especialmente:

fiscal;

- a existência dos prejuízos fiscais glosados/suficiência dos saldos de prejuízo

- a dedutibilidade das despesas lançadas na conta “Diferença de Tesouraria”;

- a correta exclusão de despesas do LALUR em 2005

É o relatório.

Voto

O recurso é tempestivo e deve ser conhecido.

Preliminar muito relevante diz respeito aos efeitos da desistência da impugnação protocolada pela então impugnante.

Processo nº 10480.722277/2009-31
Acórdão n.º 1302-00.835

S1-C3T2
Fl. 8

Em 23 de dezembro de 2009, a contribuinte protocolou pedido que reproduzo abaixo:

REF. PROC. ADM. Nº10480.722277/2009-31.....

PRESERVE SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA., já devidamente qualificada nos autos do Processo Administrativo acima mencionado, através do seu representante que o presente subscreve (DOC. 01), com base no disposto no art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, vem, à honrada presença de V. Sa., requerer na forma que se segue:

Tendo em vista o deferimento da adesão ao parcelamento da ora Requerente instituído pela lei nº 11.941/09 (DOC. 02), requer, expressamente, a desistência da Impugnação apresentada em face do lançamento de ofício que originou o processo administrativo sob análise.

PRESERVE SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

PERNAMBUCO - Administração: Av. Sigismundo Gonçalves, 606 - Carmo - Clitida/PE - CEP 53010-240 - PABX: (81) 21375161
Operações: Rua Afonso Pena, 322 - Santo Amaro - Recife/PE - CEP 50050-130 - PABX: (81) 39746161
PARAÍBA - Av. Sinésio Guimarães, 961 - Torre - João Pessoa/PB - CEP 58040-400 - PABX: (83) 30416161
BAHIA - Av. Jequitaia, 124 - Cidade Baixa - Salvador/BA - CEP 40460-120 - PABX: (71) 34446161
SÃO PAULO - Rua da Independência, 120, S/6 - Cambuci - São Paulo/SP - CEP 01524-000 - PABX (11) 3399-5775

Pugna, ao final, pela extinção e conseqüente arquivamento do processo administrativo em referência.

Termos em que,

Pede deferimento.

Recife, 23 de dezembro de 2009.

PRESERVE/SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

Vanildo Lopes Xavier
Procurador

Idoberto Menório do Nascimento
Procurador

Ocorre, entretanto, que a contribuinte, em 07 de janeiro de 2010, protocolou pedido para que se desconsiderasse o pedido de desistência, conforme abaixo reproduzido:

F. PROC. ADM. Nº 10480.722277/2009-31

PRESERVE SEGURANÇA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA., já devidamente qualificada nos autos do Processo Administrativo acima mencionado, através do seu representante que o presente subscreve (DOC. 01), vem, à honrada presença de V. Sa., requerer na forma que se segue:

A Requerente, em virtude do deferimento da adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, requereu, por equívoco, a desistência (tombada sob o nº 19647.015382/2009-45) da Impugnação apresentada em 27/11/2009 (tombada sob o nº 19647.014177/2009-62).

Ocorre que não é de interesse da Requerente a inclusão do débito objeto do presente auto no referido parcelamento, e, para que não se concretize tal inclusão, nos ditames da supracitada Lei, formula o presente requerimento.

