



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

Processo nº 10580.728962/2009-43
Recurso nº 999.999De Ofício e Voluntário
Resolução nº **1401-000.211 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 06 de março de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ARTIS SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Roberto Armond Ferreira da Silva., Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva. .

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário e de ofício no Acórdão da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Salvador-BA.

Adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância, compondo em parte este relatório:

Trata o presente processo de Autos de Infração relativos: ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), no valor de R\$1.034.139,79 (um milhão, trinta e quatro mil, cento e trinta e nove reais e setenta e nove centavos); à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), no valor de R\$380.930,32 (trezentos e oitenta mil, novecentos e trinta reais e trinta e dois centavos); à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins), no valor de R\$972.331,86 (novecentos e setenta e dois mil, trezentos e trinta e um reais e oitenta e seis centavos); e à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), no valor de R\$156.814,11 (cento e cinquenta e seis mil, oitocentos e quatorze reais e onze centavos), acrescidos da multa de ofício qualificada, no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) e dos juros de mora calculados até a data dos lançamentos, e de Autos de Infração para exigência de Multa Regulamentada pela Falta de apresentação de Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), no valor de R\$185.641,30 (cento e oitenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e um reais e trinta centavos), e Multa Regulamentada pela Falta de apresentação da Declaração de Informações Econômico Fiscais (DIPJ), no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), totalizando R\$7.204.733,07 (sete milhões, setecentos e trinta e três reais e sete centavos).

O Relatório Fiscal (fls. 61 a 79), subscrito pela Autoridade Tributária, registra os seguintes fatos:

- a Tecnologia Avançada Garantida S/A, doravante denominada Contribuinte, está inscrita no CNPJ sob o nº 01.009.886/0001-05, com endereço cadastral na Rua do Paço nº 498, Itinga, Lauro de Freitas - BA, CEP 42.700-000, conforme extrato do CNPJ em anexo;

- o art. 5º do Estatuto Social, contido na Ata de Assembléia de Constituição de 31/10/2005, registra que "O capital social é de R\$3.000.000,00 (três milhões de reais) dividido em 2.832.153 (dois milhões, oitocentos e trinta e duas mil e cento e cinquenta e três) ações ordinárias, 153.215 (cento e cinquenta e três mil e duzentos e quinze) ações preferenciais, 14.632 (quatorze mil seiscentos e trinta e duas) ações preferenciais classe B, no valor nominal de R\$1,00 (um real) cada uma subscrito e integralizado em bens abaixo relacionados, vertidos pela empresa IMS - INDÚSTRIA MECÂNICA DE SALVADOR S.A., conforme Laudo de Avaliação, que fica como parte integrante deste instrumento, aprovado na Ata de Assembléia Geral Extraordinária realizada no dia 31 de outubro de 1995.";

- entretanto, em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal 0002, o Contribuinte informa que a sua composição atual é conforme demonstrado abaixo:

Acionista	CNPJ/CPF (*)	Endereço (*)	Ações	Valor (em R\$)
Vespar Industrial e	13.997.200/0001 -	Rua da Bélgica, 74, 4º andar,	2.841.870	2.841.870,03

Comercial Ltda	02	Bairro Comércio, Salvador-Ba, CEP 40.015030		
Victor Hugo Folkerts	000.689.935-87	Rua da Polêmica, 510, Lotes 2 e 3, quadra F,	22.608	22.608,00
		Bairro Brotas, Salvador-BA, CEP 40.275-360		
			2.894.669	2.864.478,03

(*). Os nº dos CNPJ/CPF e respectivos endereços estão de acordo com os dados cadastrais registrados nos sistemas CNPJ/CPF da Receita Federal do Brasil, conforme extrato em anexo.

- o Contribuinte informou um total de quantidade de ações divergente do total em valor, fato que não deveria ter ocorrido tendo em vista que cada ação possui valor nominal igual, qual seja R\$1,00 (um real), independentemente da espécie;

- de acordo com o art. 3º do Estatuto Social, "a sociedade tem por objeto social a fabricação de válvulas e equipamentos industriais em geral e a comercialização dos referidos produtos, suas peças e acessórios";

- a forma de tributação escolhida foi a do Lucro Real Trimestral, conforme demonstrado na Ficha nº 1 da sua Declaração de Informações Econômico-Fiscais - DIPJ 2006 (ano-calendário 2005). Consequentemente, o Contribuinte está sujeito ao regime da não-cumulatividade para apuração do PIS e Cofins, conforme determinado pela lei nº 10.637/02 e Lei nº 10.8333/03;

- o procedimento de fiscalização, iniciado em 22/07/2008, por meio do Termo de Início do Procedimento Fiscal, objetivou verificar divergências entre os valores de receita bruta informados pelo próprio Contribuinte à Secretaria Estadual da Fazenda do Estado da Bahia (SEFAZ-BA), por meio da Declaração e Apuração Mensal do ICMS - DMA, e à Receita Federal do Brasil (RFB), por meio da entrega da Declaração de Informações Econômico Fiscais - DIPJ 2006, relativa ao ano-calendário 2005 e avaliar os correspondentes efeitos tributários;

- foram emitidos diversos termos de intimação e de reintimação fiscal solicitando a entrega dos livros e/ou documentos relacionados no Termo de Início do Procedimento Fiscal, tendo a Contribuinte apresentado, durante a ação fiscal, os seguintes elementos: Livro Registro de Entradas; Livro Registro de Saídas; Livro Registro de Apuração do ICMS; Contrato/Estatuto Social e suas alterações; Livro Diário; Livro Razão; Livro de Apuração do IPI; Memória de Cálculo do Pis/Cofins 2005; Demonstrativo do quadro societário;

- tendo em vista o objetivo da fiscalização, foram analisados os elementos citados no tópico anterior, apresentados durante a ação fiscal, cujas cópias ou originais considerados mais relevantes estão anexados a este Relatório, e extratos dos sistemas: CPF; CNPJ; DCTF; Dacon, sendo verificadas quatro infrações à legislação tributária, descritas a seguir:

1) Omissão na Declaração de Informações Econômico Fiscais (DIPJ) e na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF)

Em face da omissão nas entregas das DCTF e DIPJ, e visando ao cumprimento do disposto na Lei nº 10.426, de 2002, art. 7º; na Instrução Normativa SRF nº

482/2004, art. 3º, art. 6º, art. 8º; e na Instrução Normativa SRF nº 642/2006, art. 4º; art. 5º (parcialmente transcritos) o Contribuinte foi intimado a transmitir

eletronicamente, em 5 dias, as declarações/demonstrativos originais a que estivesse obrigado. Embora o Contribuinte tenha entregue as DCTF e DIPJ pertinentes, estas foram apresentadas extemporaneamente, isto é, em prazo superior àquele estabelecido nos supracitados Termos, ensejando a aplicação de multa por atraso na entrega de declaração.

Com base na legislação tributária citada acima, foram apurados os valores das Multas por Atraso na Entrega - MAED - das DCTF e DIPJ, do seguinte modo:

DCTF

- preparação do Demonstrativo de Apuração da Multa Isolada -DCTF, em que foram somados os valores dos tributos declarados nas DCTF do 1º e 2º trimestres, respectivamente; e

- aplicação do fator de 20% (limite máximo tendo em vista que houve mais de 20 meses de atraso na apresentação da DCTF) sobre o somatório dos tributos declarados semestralmente que estão resumidos no Demonstrativo citado acima.

DIPJ

- aplicação da multa mínima de R\$500,00, tendo em vista que o Contribuinte não apurou IRPJ devido.

2) Falta de recolhimento do PIS e Cofins declarados intempestivamente em DCTF durante procedimento de fiscalização

Conforme se verifica no extrato do sistema "dctfconsger", as DCTF foram entregues em 26/06/2009, atendendo à intimação, estando, portanto, o Contribuinte sob ação fiscal. O início do procedimento fiscal, em 25/06/2008, excluiu a espontaneidade conforme Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), art. 38, parágrafo único, c/c Decreto nº 70.235, de 1972, art. 7º, § 1º, reproduzidos, e conseqüentemente as DCTF apresentadas não possuem efeito e os débitos nelas declarados somente serão utilizados como base de cálculo da MAED, e os débitos nas aludidas DCTF não devem ser objeto de cobrança, pois serão parte integrante dos correspondentes Autos de Infração.

3) Omissão de receitas

No curso do procedimento de fiscalização foram executados os procedimentos de auditoria-fiscal indicados abaixo:

- cruzamento dos valores de receitas escriturados mensalmente no Livro Razão nº 02/02 (coluna "Saldo atual") com o Livro Registro de Saídas nº 11 (coluna "Valor contábil"), conforme demonstrativo;

- cruzamento dos valores de receitas escriturados mensalmente no Livro Registro de Saídas nº 11 (coluna "Valor contábil") e Livro de Apuração do IPI nº 011;

- preparação do Demonstrativo das Diferenças não Justificadas pelo Contribuinte.

Em consequência dos cruzamentos acima foram apuradas diferenças, objeto de pedido de esclarecimento, mediante termos de intimação e de reintimação, não respondidos. Logo, inferiu-se a ocorrência de omissão de receitas de vendas, pois nem todas as receitas escrituradas mensalmente no Livro Registro de Saídas foram registradas no Livro Razão nº 02/02 e no Livro de Apuração do IPI nº 011.

O Contribuinte foi enquadrado nos seguintes dispositivos legais: art. 541; 542; 841 e 845, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999) e art. 28, 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º, §§ 1º, 2º; art. 2º e art. 37, da Lei nº 10.637, de 2002, e art. 1º, §§ 1º e 2º; art. 2, ambos da Lei nº 10.833, de 2003.

O art. 288 (transcrito) determina a tributação da receita omitida de acordo com o regime de tributação utilizado pela pessoa jurídica, sendo que no caso em tela, o Contribuinte adotou o Lucro Real e, portanto, foi este regime usado para a apuração dos montantes não recolhidos.

Na apuração do PIS e da Cofins, pelo regime da não-cumulatividade, foram descontados os créditos constantes das Fichas 11B, linhas 10 e 11 e Ficha 17B, linhas 9 e 10, das DACON apresentadas, respectivamente. Quanto à dedução de PIS e Cofins constante da Ficha 11B, linha 25 e Ficha 17B, linha 24, das DACON apresentadas, referente à retenção na fonte, observe-se que tal retenção é relativa às receitas de prestação de serviços, não se aplicando ao Contribuinte, tendo em vista que este exerce atividades industriais, razão pela qual os valores pertinentes à retenção não foram deduzidos ex officio.

4) Falta de recolhimento do imposto escriturado no Livro de Apuração do IPI nº 011

O Contribuinte apurou saldo devedor do IPI em diversos períodos de apuração conforme se verifica no Livro Registro de Apuração do IPI nº 011. Ocorre que tais débitos constam nas DCTF que foram consideradas sem efeito. Consequentemente, devem ser objeto de lançamento, com fundamento nos art. 127 do Decreto nº 4.544, de 2002 (Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - RIPI), transcrito.

- conforme exposto, o Contribuinte omitiu receitas em todos os meses do ano-calendário de 2005. Logo, em 100% dos períodos de apuração sob exame, as mesmas infrações foram cometidas, reiteradamente, demonstrando, portanto, que não houve um mero erro ou falha no processo de contabilização, configurando-se, então, a situação prevista no RIR/1999, art. 957 e na Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, § 1º, c/c a Lei nº 4.502, de 1966, art. 71 e 72 (transcritos), que enseja a aplicação da multa qualificada.

- a legislação que embasou a lavratura dos Autos de Infração foi: RIR/1999, art. 288; art. 541; art. 542; art. 841, IV; art. 845, III; art. 957, I, II, parágrafo único, I; Lei nº 5.172, de 1966, art. 138, parágrafo único; Decreto nº 70.235, de 1972, art. 7º, I, § 1º; Lei nº 8.850, de 1994, art. 1º, II; Lei nº 9.430, de 1996, art. 28; art. 44, I, § 1º; Lei nº 10.833, de 2003, art. 1º; art. 2º; Decreto nº 4.544, de 2002, art. 127; IN SRF nº 482/2004, art. 3º; art. 6º, II, a, b; art. 8º, I; IN SRF nº 642, de 2006, art. 4º, § 3º; art. 5º, I, § 1º e § 3º.

A Contribuinte, Tecnologia Avançada Garantida S/A, atual Artis Serviços Técnicos Ltda, por sua procuradora, devidamente constituída (Instrumento de Mandato à fl. 340), apresentou impugnação aos lançamentos, sob os seguintes argumentos:

Preliminarmente

- argui a nulidade do auto de Infração, porque teria sido extrapolado o prazo de 120 dias para a conclusão dos trabalhos, inexistindo prorrogação por escrito de mais 60 dias, tendo em vista que a fiscalização iniciou-se no dia 26/06/2008, por meio do MPF 05.1.01.00-2008-00962-2, e concluiu suas atividades em 23/11/2009, conforme lavratura do Auto, passando 510 dias sem que o MPF fosse prorrogado e o contribuinte tivesse ciência formal de todas as suas prorrogações;

Do Mérito

- entende ser cabível a improcedência dos lançamentos, porque teriam sido efetuados tomando-se por base os registros fiscais (Livro de Saída nº 011) conciliando com o Razão Contábil nº 02/02, contas nº 3.1.01.01.00.1 (Vendas Mercado Interno Industrial) e 3.1.01.02.00.1 (Vendas Mercado Interno Petróleo), sem considerar que nos registros contidos no Livro Fiscal nº 011 encontram-se registrados códigos (CFOP - CÓDIGO FISCAL DE OPERAÇÕES E DE PRESTAÇÃO) que não se referem a vendas, e que não representam operações tributadas pelo PIS, Cofins, IRPJ e CSLL (relaciona os vários códigos);

- pede a improcedência da Multa Isolada referente à falta da entrega da DCTF no prazo estipulado por lei, já que os Auditores evocaram a Lei nº 5.172, de 1966 (CTN), art. 38, parágrafo único c/c Decreto nº 70.235, de 1972, art. 7º, I, "EXCLUI a ESPONTANEIDADE da entrega feita pelo contribuinte da DCTF";

- pede também a improcedência do IPI, pois teriam sido apurados, pela Impugnante, créditos extemporâneos, conforme Instrução Normativa nº 23/1997, e o que trata a Lei nº 9.363, de 13 de dezembro de 1996, que se referem a bens de produção destinados à exportação direta ou a empresa comercial exportadora;

- sob o tópico - As Presunções Fiscais e o Lançamento Tributário -discorre sobre lançamento e elementos de prova utilizados para embasar exigência fiscal, inclusive presunções, e conclui que não pode prosperar crédito tributário lavrado com base num único indício, qual seja, os registros contidos nos livros fiscais de nº 011, incluindo códigos CFPO que não tratam de vendas;

- elabora um demonstrativo do confronto entre as operações constantes do Livro Registro de Saídas nº 011 e os registros feitos nas contas 3.1.01.01.00.1 e 3.1.01.02.00.1, do Livro Razão nº 02/-02, mês a mês, e aponta os valores que teriam sido considerados como receitas no Auto de Infração, mas que, de acordo com os respectivos CFOP, não corresponderiam a operações de vendas e não estariam sujeitos à tributação;

- diz que em consequência das apurações indevidas feitas pelos Auditores, o Demonstrativo do Lucro Real (doc. 3) e o Demonstrativo da Base de Cálculo e da CSLL a lançar (doc. 4) ficam totalmente prejudicados e são impugnados totalmente. Apresenta os demonstrativos do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL que considera corretos, com alguns ajustes em relação ao registrado no Livro de Apuração do Lucro Real original, e com valores do IRPJ e da CSLL a pagar apenas no mês de dezembro;

- afirma que, do mesmo modo, o Demonstrativo de Apuração da Base de Cálculo e do PIS a Lançar (doc. 5) encontra-se totalmente equivocado, impugnando-o e elaborando um demonstrativo dos valores de PIS a pagar que considera corretos. Na apuração de tais valores deduz retenções de PIS, feitas pela Petrobrás, destacando que estas retenções obedecem à legislação, Lei nº 9.430, de 1996, art. 64, por a Petrobras ser uma instituição pública, apesar de ser uma S.A;

- destaca que a Petrobras é uma empresa federal, retém contribuições federais e o contribuinte, na ótica dos Auditores, tem que pagar duas vezes, na retenção e na apuração destas contribuições;

- sustenta que também o Demonstrativo de Apuração da Base de Cálculo e da Cofins a Lançar (doc. 6) encontra-se equivocado na demonstração do faturamento, além de repetir os valores dos créditos do PIS, dos meses de julho a dezembro de 2005, na demonstração da Cofins. Elabora o demonstrativo da Cofins a pagar que entende ser o correto, reitera a mesma defesa feita para o PIS;

- afirma que apurou créditos extemporâneos de PIS e Cofins e faz um demonstrativo destes;

- argui que o Demonstrativo de Apuração da Multa Isolada - DCTF (doc. 7) foi também elaborado de forma não condizente com a realidade dos fatos, quando considera informações transmitidas pelo contribuinte na DCTF, considerada pelos Auditores sem efeito, excluindo a espontaneidade, em respeito à Lei nº 5.172, de 1966, art. 38. O contribuinte impugna totalmente, por não ter impostos e contribuições a pagar;

- faz um demonstrativo da improcedência do lançamento do IPI;

- como conclusão da sua defesa, faz um resumo dos valores que entende terem sido apurados indevidamente e dos valores que considera realmente devidos;

- informa ter juntado como prova os documentos enumerados de doc. 1 até doc. 12 e, em seguida, aduz ser imprescindível a realização de perícia para constatação dos fundamentos narrados, indicando e qualificando o perito;

- finalizando, requer seja reconhecida a ocorrência da nulidade do procedimento fiscal, bem como a improcedência pelas razões de fato e de direito do Auto de Infração, requerendo, de logo, perícia para que fique provado, por meio de livros e documentos, que o lançamento é improcedente.

A DRJ MANTEVE EM PARTE os lançamentos, nos termos da ementa abaixo e RECORREU de ofício da parte cancelada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2005 PEDIDO DE PERÍCIA.

Deve ser indeferido o pedido de perícia feito em desacordo com a legislação pertinente, mormente quando os fatos relatados e as provas constantes dos autos são suficientes para o deslinde da questão.

NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL E AUTORIDADE COMPETENTE.

Há de se rejeitar a preliminar de nulidade quando nos autos está comprovado que o auto de infração foi lavrado por autoridade fiscal competente, além de terem sido cumpridos todos os requisitos legais pertinentes ao MPF.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005 OMISSÃO DE RECEITAS.

As receitas omitidas apuradas mediante o confronto entre o Livro Fiscal e a escrituração contábil devem ser submetidas à tributação.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Contribuição para o PIS/Pasep

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL

Em se tratando de tributação reflexa, deve ser observado o que for decidido para o Auto de Infração principal, no que couber, uma vez que todas as exigências tiveram o mesmo suporte fático.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2005

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Na apuração da Contribuição para do PIS a ser lançada de ofício, incidente sobre as receitas contabilizadas acrescidas das receitas omitidas mantidas, pelo regime da não-cumulatividade, devem ser deduzidos os valores retidos na fonte e descontados os créditos informados nas DICON.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2005

FALTA DE RECOLHIMENTO

Na apuração da Cofins a ser lançada de ofício, incidente sobre as receitas contabilizadas acrescidas das receitas omitidas mantidas, pelo regime da não-cumulatividade, devem ser deduzidos os valores retidos na fonte e descontados os créditos informados nas DICON.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Uma vez descaracterizada a ocorrência da prática reiterada de omissão de receitas, descrita nos Autos de Infração, não deve prosperar a qualificação da multa de ofício, ficando a multa de ofício reduzida ao percentual de 75%.

MULTA ISOLADA. ATRASO NA ENTREGA DA DIPJ.

Mantém-se a Multa por atraso na entrega da DIPJ, apresentada fora do prazo e sob ação fiscal.

MULTA ISOLADA. ATRASO NA ENTREGA DAS DCTF.

Mantém-se a Multa por Atraso na Entrega da DCTF, apresentada fora do prazo e sob ação fiscal.

Impugnação Parcial

A DRJ recorreu de ofício da parte cancelada, nos termos do resultado de julgamento abaixo:

Acordam os membros da 2ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar Procedente em Parte a Impugnação, para indeferir o pedido de perícia, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito: exonerar o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) lançado nos 1º, 2º e 3º trimestres de 2005; restabelecer o prejuízo fiscal do 1º trimestre de 2005, no valor de R\$47.619,20 (quarenta e sete mil, seiscentos e dezenove reais e vinte centavos); reduzir o prejuízo fiscal dos 2º e 3º trimestres de 2005 para os valores de R\$23.423,74 (vinte e três mil, quatrocentos e vinte e três reais e setenta e quatro centavos) e R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente; manter, parcialmente, a parte impugnada do lançamento do IRPJ referente ao 4º trimestre de

2005, no valor de R\$155.534,11 (cento e cinquenta e cinco mil, quinhentos e trinta e quatro reais e onze centavos); exonerar a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) lançada nos 1º, 2º e 3º trimestres de 2005; restabelecer a Base de Cálculo Negativa da CSLL do 1º trimestre de 2005, no valor de R\$47.619,20 (quarenta e sete mil, seiscentos e dezenove reais e vinte centavos); reduzir a Base de Cálculo Negativa da CSLL dos 2º e 3º trimestres de 2005 para os valores de R\$23.423,74 (vinte e três mil, quatrocentos e vinte e três reais e setenta e quatro centavos) e R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente; manter, parcialmente, a parte impugnada do lançamento da CSLL referente ao 4º trimestre de 2005, no valor de R\$57.487,23 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e vinte e três centavos); exonerar a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) lançadas nos meses de janeiro a novembro de 2005; manter parcialmente o PIS e a Cofins lançados no mês de dezembro, nos valores de R\$2.412,88 (dois mil, quatrocentos e doze reais e oitenta e oito centavos) e R\$27.427,18 (vinte e sete mil, quatrocentos e vinte e sete reais e dezoito centavos); reduzir o percentual da multa de ofício sobre os lançamentos mantidos, de 150% (cento e cinquenta por cento) para 75% (setenta e cinco por cento), devendo os lançamentos mantidos serem também acrescidos dos juros de mora; manter a Multa Regulamentar pelo Atraso na Entrega das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), no valor de R\$185.641,30 (cento e oitenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e um reais e trinta centavos), e a Multa Regulamentar pelo Atraso na Entrega da Declaração de Informações Econômico Fiscais (DIPJ), exercício 2006, ano-calendário 2005, no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Irresignada com a decisão de primeira instância a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF aduzindo o seguinte:

- reconhece apenas o valor original de R\$ 5.968,32, como devido de MULTA sobre o atraso das DCTF's do 1º. E 2º semestres de 2005.

- Também o contribuinte IMPUGNA PARCIALMENTE a decisão contida no Acórdão 15-26.750, em relação a CSLL e IRPJ relativos ao 4o. TRIMESTRE de 2005, conforme abaixo:

IRPJ:

Omissão mantida	RS 734.407,63	RS	30.134,86
Prejuízo Fiscal no Lalur	R\$ 3.744,03	RS	3.744,03
Lucro Real antes da compensação	RS 730.663,60	RS	26.390,83
Limite de compensação prejuízos Fiscais (30%)	RS 219.199,08	RS	7.917,25
Compensação de prejuízos (1º, 2º e 3º Trimestres	RS 73.442,94	RS	7.917,25)
Lucro Real ajustado após compensação Prej.	RS 657.220,66	RS	18.473,58
IR alíquota de 15%	RS 98.583,09	RS	2.771,04
Adicional do IR (BC 657.220.66-60.000)* 10%	RS 59.722,06	RS	0

Processo nº 10580.728962/2009-43
Resolução nº 1401-000.211

S1-C4T1
Fl. 752

Total do IR apurado RS 158.305,15 RS 2.771,04

Parte reconhecida RS 2.771,04 RS 2.771,04

Parte Impugnada mantida R\$ 155.534,11 RS 0,00

- Alega que a omissão considerada pela DRJ no valor de R\$ 734.407,63, referem-se à venda do Ativo Imobilizado no valor de RS 681.788,00 mais o valor de RS 30.134,86, referente a ajustes fiscais, considerados pela contabilidade do contribuinte.

- a venda do Ativo Imobilizado apresentou uma perda de RS 285.666,73, conforme registro no Livro Diário de no. 11 à folha de no. 735 (anexa) e memória de cálculo abaixo demonstrada:

Venda do Ativo Imobilizado em 11-2005 - RS 681.788,00

Valor residual do bem vendido em 11-2005 - RS 967.454,73

Perda na Venda do bem do Ativo Imobilizado - R\$ 285.666,73 registrado á folha 735 no Livro diário no. 11.

- Em relação ao limite de compensação de Prejuízos Fiscais, os Doutos Julgadores deixaram de considerar dentro do limite de 30% sobre o Lucro Real, os PREJUÍZOS ACUMULADOS DOS EXERCÍCIOS ANTERIORES A 2005, no valor de R\$ 1.479.782,00, conforme folhas de nos. 35 e 36 da DIRPJ2006.

Considerando recurso parcial apresentado, consta Termo de Transferência de débitos às fls. 733/734 dando conta de que foi formalizado o processo nº 10580.722891/2012-71, para onde foram transferidos os créditos tributários não recorridos. O extrato analítico dessas diferenças transferidas está às fls. 735/739.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator.

Os recursos (voluntário e de ofício) preenchem os requisitos de admissibilidade, portanto, deles tomo conhecimento.

Os autos de infração versam sobre:

1) Omissão de receitas (IRPJ, CSLL, PIS e Cofins) a partir do confronto entre Livros fiscais e contábeis;

2) Lançamentos do PIS e Cofins,; 3) Multas isoladas por atraso na entrega das DCTF e DIPJ, relativas aos períodos de apuração ocorridos no ano-calendário de 2005.

A presente diligência versará sobre dois itens. Um deles em sede de Recurso de Ofício e outro em sede de Recurso voluntário.

RECURSO DE OFÍCIO

No voto condutor do Acórdão, o relator cancelou quase que a integralidade do lançamento, por vários motivos. O que nos interessa para efeito desta Resolução trata-se crédito tributário de PIS e COFINS não cumulativos dados de ofício.

Tenho para mim que tal cancelamento, por precaução, deve sempre ser acompanhado de uma maior investigação sobre a liquidez e certeza de referidos créditos. Esse, inclusive, vem sendo o entendimento reiterado desta Turma. Para justificar meu entendimento, transcrevo alguns trechos da declaração de voto, formulada pelo ilustre Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro:em outra assentada, mas que *mutatis mutandis* se aplica aqui também a este caso concreto:

[...] é natural que este "aproveitamento" apenas possa ser realizado quando tais créditos sejam líquidos e certos. Não basta ao contribuinte apresentar os respectivos Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais - DACON, ou mesmo informar os créditos em DIPJ, para que a Receita Federal obrigue se a aproveitá-los, sempre supondo dispositivo legal para tanto, que, é importante frisar, não há.

A análise da existência das operações que autorizam o creditamento (certeza), das quais decorrem o direito pleiteado pela defesa, bem como dos respectivos valores (liquidez), mostra-se indispensável ao "aproveitamento" de ofício a que alude a SCI COSIT nº 24/07. Antes de deferi-lo a unidade de julgamento (DRJ) não pode prescindir de tal verificação, que deve ser inequívoca.

O caput do art.170 do Código Tributário Nacional é taxativo ao estabelecer que a compensação apenas deve ocorrer com créditos líquidos e certos. Vejamos:

"A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública"

Veja que o próprio legislador cuidou de apenas deferir um crédito pleiteado quando presentes determinados requisitos. Ainda que em tese reconheça-se o direito, enquanto não for comprovada a certeza e liquidez os créditos não podem ser deferidos.

Este é um norte a ser seguido mesmo em casos submetidos ao crivo do poder Judiciário, nos termos do art170-A do CTN, acrescentado pela Lei Complementar nº 104/01, e Enunciado nº 212 da súmula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Enunciado nº 212: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.

Parece-me ser essencial, para que possam ser aproveitados de ofício, uma análise prévia sobre a liquidez e certeza dos créditos de PIS e COFINS. Não se nega vigência à SCI nº 24/07, mas, ao contrário, procura-se prestigiá-la em todos os seus termos, principalmente o seu item 12:

12. De qualquer forma, sempre que se proceder ao aproveitamento de ofício dos créditos apurados pelo contribuinte, na forma dessa Solução de Consulta Interna, **é de fundamental importância a verificação da liquidez e certeza desses mesmos créditos**". (destaquei)

Posta a interpretação que entendo ser condizente com a legalidade e com o resguardo do interesse público, vamos ao caso concreto.

No Termo de Verificação Fiscal, não há qualquer menção da autoridade fiscal sobre o fato de ter ou não procedido à verificação de tais créditos, mas apenas uma afirmação sobre o confronto entre as receitas declaradas e as escrituradas, além da constatação de que nos respectivos anos-calendário não houve contribuições a pagar. Vejamos:

"(.) Em atendimento as determinações comidas na citada portaria, foram verificado os livros contábeis em confrontos com DCTF e DACON nos anos calendários de 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 e de 111 janeiro a junho de 2008, os valores relativos ao PIS, COFIES, CSSL, 11212F e IRPJ.

Na análise dos DACON'S, livro de apuração das contribuições para o PIS e para a COFINS não cumulativo, confrontamos as receitas

informadas com as receitas constantes nos livros contábeis e DCTF'S estando as receitas declaradas corretamente nos anos calendários verificados.

Ficou constatado também que na apuração das contribuições para o PIS e para a COFINS, conforme DACON, nos anos calendários constante das verificações obrigatórias, não houve contribuições a pagar.

Foi realizado confronto dos valores escriturados na DICON e no DCTF em confronto com os valores declarados na DIPJ, para a verificação da correta base de cálculo das contribuições para o PIS e 41 COFIES" (sic)fls. 502/503)

De tal relato, não vislumbro que a agente fiscal tenha concluído pela procedência dos créditos e que, inadvertidamente, deixara de considerá-los na apuração, talvez até por um hipotético desconhecimento da SCI nº 24/07. Se não foram aproveitados de ofício, é até intuitivo pensar o contrário. Ao sujeito passivo, então, caberia carrear aos autos as respectivas provas que lhe fossem favoráveis, consoante dispõem os artigos 15 e 16 do Decreto nº70.235/72.

Contudo, em razão de a redação de que se valeu a autoridade responsável pela autuação não permitir identificar com exatidão se houve realmente a análise de tais créditos, entendo que uma diligência com vistas ao esclarecimento de tal ponto mostrar-se-ia necessária à luz das normas já mencionadas. A fiscalização poderia remover a dúvida sobre a certeza e liquidez dos créditos declarados; a impugnante não sofreria qualquer prejuízo, pois suas alegações não seriam logo afastadas em razão da falta de provas na impugnação, além de ter uma oportunidade para se contrapor às novas conclusões advindas da diligência, ou mesmo participar ativamente desta em auxílio à fiscalização, se fosse o caso; e, finalmente, o julgamento seria realizado após um pronunciamento explícito, direto, manifesto, sobre a presença dos necessários requisitos, como exige o item 12 da SCI nº 24/07.

A diligência também seria proveitosa para que a DRF-Recife (PE), por ser a unidade competente para análise e controle, atestar se tais créditos estão vinculados a Pedido de Ressarcimento (PER) ou Compensação (DCOMP) pendente de verificação, o que impediria o aproveitamento de ofício, como preceitua tal ato normativo.

Enfim, as considerações acima levam-me a não concordar com o aproveitamento de ofício dos créditos de PIS e COFINS, sem que estejam postas claramente a certeza e liquidez dos mesmos.

Diante do exposto, voto pela realização de diligência, nos termos acima delineados, para que a autoridade competente da unidade de origem analise a liquidez e certeza dos créditos de PIS e COFINS, declarados pela contribuinte e considerados pela DRJ, em conformidade com o disposto no item 12 da SCI nº 24/07.

Após, deve a unidade diligenciante apresentar um relatório conclusivo, dando ciência à contribuinte, que, caso deseje, poderá se manifestar sobre a matéria objeto da presente diligência.

RECURSO VOLUNTÁRIO

O Contribuinte também recorre PARCIALMENTE da decisão contida no Acórdão 15-26.750, em relação a CSLL e IRPJ relativos ao 4o. TRIMESTRE de 2005, conforme abaixo:

DEMONSTRATIVO 4º TRIMESTRE DE 2005

Omissão de Receita Mantida R\$734.407,63

Prejuízo Fiscal apurado no Lalur R\$3.744,03

Lucro Real Antes da Compensação de Prejuízos de períodos anteriores
R\$730.663,60

Limite para Compensação de Prejuízos Fiscais 30% R\$219.199,08

Compensação de Prejuízos do 1º, 2º e 3º Trimestres R\$73.442,94

Lucro Real Ajustado após Compensação de Prejuízos Fiscais Per. Anteriores
R\$657.220,66

IR alíquota 15% R\$98.583,09

Adicional do IR BC (657.220,66-60.000,00) x10% R\$59.722,06

Total IRPJ Apurado R\$158.305,15

Parte Reconhecida R\$2.771,04

Parte Impugnada Mantida R\$155.534,11

- Alega que a omissão considerada pela DRJ no valor de R\$ 734.407,63, referem-se à venda do Ativo Imobilizado no valor de RS 681.788,00 mais o valor de RS 30.134,86, referente a ajustes fiscais, considerados pela contabilidade do contribuinte.

- a venda do Ativo Imobilizado apresentou uma perda de RS 285.666,73, conforme registro no Livro Diário de no. 11 à folha de no. 735 (anexa) e memória de cálculo abaixo demonstrada:

Venda do Ativo Imobilizado em 11-2005 - RS 681.788,00

Valor residual do bem vendido em 11-2005 - RS 967.454,73

Perda na Venda do bem do Ativo Imobilizado - R\$ 285.666,73 registrado á folha 735 no Livro diário no. 11.

A DRJ, assim manteve o 4o Trimestre de 2005:

(...) 5) no mês de novembro de 2005, não foram contabilizadas nas contas do Livro Razão, objetos do confronto, as notas fiscais nº 4654; 4655 e 4656, no valor de R\$97.666,00, cada uma, de 1º/11/2005, assim como, a nota fiscal nº 4664, no valor de R\$101.640,00, de 10/11/2005, e a nota fiscal nº 4666, no valor de R\$384.816,80, também de 10/11/2005, totalizando R\$681.788,00, todas elas registradas no Livro de Saídas com o CFOP 551.

Cumprе salientar que a contabilização referente à venda de bem do Ativo Imobilizado não deveria ser feita nas contas de Razão objeto do confronto, por se tratar de uma receita não operacional. Todavia, examinando-se as linhas 42 e 43 da Ficha 06A da DIPJ/2006, percebe-se que não foi informado qualquer valor que indique o oferecimento à tributação de Receita de Alienação de Bens/Direitos do Ativo

Permanente, razão pela qual foi mantida a omissão de receita, nos valores das vendas de bem do ativo permanente constantes do Livro Registro de Saídas.

Como se vê o motivo pelo qual a DRJ manteve essa parte do lançamento foi o fato de o contribuinte não ter oferecido à tributação a receita de Alienação de Bens/Direitos do Ativo Permanente nas linhas 42 e 43 da Ficha 06 A da DIPJ/2006.

Porém, em fase recursal a Recorrente tenta se desincumbir da prova de fato extintivo do seu direito. Aponta que a venda do Ativo Imobilizado apresentou uma perda de R\$ 285.666,73, conforme registro no Livro Diário de no. 11 à folha de no. 735, que traz em anexo e memória de cálculo abaixo:

Venda do Ativo Imobilizado em 11-2005 - R\$ 681.788,00

Valor residual do bem vendido em 11-2005 - R\$ 967.454,73

Perda na Venda do bem do Ativo Imobilizado - R\$ 285.666,73 registrado á folha 735 no Livro diário no. 11.

De fato, a contabilidade faz prova a seu favor, nesse sentido não teria a princípio nada a reparar em sua justificativa, porém como se está baixando o feito em diligência em função do RECURSO DE OFÍCIO e por precaução, aproveito essa diligência para que o fiscal autuante aprofunde às investigações colhendo dados adicionais que ratifiquem-na ou conduzam a manutenção do lançamento.

Como já foi dito, deve a unidade diligenciante aqui também apresentar um relatório conclusivo, dando ciência à contribuinte, que, caso deseje, poderá se manifestar sobre a matéria objeto da presente diligência.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto