



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

Processo nº 10746.001329/2005-41
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-005.509 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2021
Matéria IRPJ
Recorrente POSTO 89 LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

OS VALORES QUE TRANSITARAM NA CONTABILIDADE DA CONTRIBUINTE DEVIDO A DECISÃO LIMINAR OBTIDA EM AÇÃO JUDICIAL E QUE FORAM DEVOLVIDOS ANTES DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO NÃO PODE COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Tais valores não se enquadram no conceito de renda previsto no artigo 43 do CTN, eis que transitaram na contabilidade de Recorrente devido a uma decisão judicial não definitiva (antecipação de tutela), bem como pelo fato de terem sido devolvidos por determinação judicial para requerida (Petrobrás) antes de ter se iniciado a auditoria fiscal, não podendo ser incluídos na base de cálculo do arbitramento feito no presente Auto de Infração.

O efetivo recebimento dos valores pela contribuinte não se enquadram no conceito de disponibilidade jurídica ou econômica, sendo que tal renda não se incorporou definitivamente ao seu patrimônio, transitando provisoriamente e sem ir a resultado, não incorrendo assim em fato gerador do imposto de renda.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário em relação aos créditos que não foram objeto de parcelamento pela recorrente, para cancelar/excluir do arbitramento a parte relativa aos valores de R\$ 628.892,79 e R\$ 344.539,95 pertinentes a ação judicial/cautelar tratada nos autos.

(assinado digitalmente)

Processo nº 10746.001329/2005-41
Acórdão n.º **1402-005.509**

S1-C4T2
Fl. 1.384

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)
Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Carmen Ferreira Saraiva, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iagaro Jung Martins, Luciano Bernart, Thiago Dayan da Luz Barros (suplente convocado (a)), Paulo Mateus Ciccone (Presidente). Ausente o conselheiro Evandro Correa Dias.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil (fls. 1172/1180 do penúltimo volume) que decidiu manter o Auto de Infração que exige créditos de IRPJ e reflexos, relativos ao período de 2000 até 2005.

Consta do Termo de Verificação Fiscal (fls. 327/333), que foram apuradas diferenças entre o valor escriturado e o declarado sobre as receitas auferidas em relação aos tributos fiscalizados nos anos-calendário de 2000, 2002 a 2004. Com relação ao ano-calendário de 2001, a Recorrente teve seu lucro arbitrado pelo fato de que a escrituração mantida é imprestável para determinação do Lucro Real, em virtude dos erros e falhas: falta da escrituração da movimentação bancária. Enquadramento Legal: a partir de 01/04/1999: Art. 530, inciso II, do RIR/99.

Segundo a fiscalização (Termo de Constatação Fiscal fls. 52/53), a Recorrente deixou de escriturar na conta bancos a movimentação financeira de 2001 no importe de R\$ 18.413.906,47 (dados informados pelo Banco Bradesco na Declaração da Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira - DCPMF).

Assim, segundo o Auditor Fiscal, a falta de escrituração da movimentação financeira dessa magnitude, o desconhecimento da natureza dos valores creditados/depositados na conta bancária e de como afetariam o patrimônio da empresa, nos permitem concluir que a escrita comercial do contribuinte não se presta à apuração do lucro real do mesmo.

Em seguida, a Recorrente ofereceu impugnação contestando a autuação.

Posteriormente, a Recorrente apresentou petição informando que teria aderido a parcelamento e por isso teria desistido parcialmente da impugnação em relação a alguns débitos dos anos de 2000 e 2002.

Em seguida, a DRJ proferiu o v. acórdão (fls. 1172/1180 do penúltimo volume) recorrido afastando todas as alegações da recorrente, mantendo o Auto de Infração em sua totalidade, registrando a seguinte ementa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

DESISTÊNCIA OU RENÚNCIA, EM PARTE, DO LITÍGIO. TRANSFERÊNCIA DO CREDITO TRIBUTÁRIO NÃO LITIGIOSO EM RAZÃO DA ADESÃO AO PARCELAMENTO EXCEPCIONAL - PAEX. IMPUGNAÇÃO PARCIAL.

Toma-se conhecimento da impugnação apenas quanto ao crédito tributário litigioso, o qual não foi objeto de parcelamento excepcional.

SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS A POSTERIORI.

I - A perícia técnica destina-se a subsidiar a formação da convicção do julgador, e não havendo matéria controversa ou de complexidade, não se justifica a produção de prova pericial. II - O momento adequado para que possa O autuado exercer o seu direito de ampla defesa ocorre quando da entrega da impugnação.

DESCCLASSIFICAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO E ARBITRAMENTO DE LUCRO.

A desclassificação da escrita contábil, com o conseqüente arbitramento do lucro tributável, é medida aplicável quando forem apuradas falhas insanáveis, que não pemiitam apurar O lucro real.

RECEITAS DECORRENTES DE AÇÃO JUDICIAL DE COBRANÇA E REPARAÇÃO DE DANOS.

Percepção dos valores decorrentes de ações judiciais caracteriza a disponibilidade jurídica ou econômica, com a respectiva incorporação ao patrimônio, enquadrando-se no conceito de "renda" previsto no art. 43 do C.I.N.

LUCRO ARBITRADO. OUTRAS RECEITAS. BASE DE CÁLCULO.

Os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas no conceito de receita bruta de vendas e de serviços são tomados, na sua integralidade, como base de cálculo para a apuração do lucro arbitrado.

PAES. INCLUSÃO.

Não tendo sido O débito apurado incluído no parcelamento especial (PAES), como alegado pelo contribuinte, cabível a exigência de ofício.

CSLL, PIS E COFINS - LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Aplica-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL O disposto em relação ao lançamento do IRPJ, por decorrer., dos mesmos elementos de prova e se referir à mesma matéria tributável. Sobre a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e à Contribuição para O Programa de Integração Social - PIS, aplica-se aos valores de Rendimentos de Aplicação Financeira de Renda Fixa e de Receitas Decorrentes de Ação Judicial não inseridos na base de cálculo dessas contribuições.

Lançamento Procedente

Inconformada com o v. acórdão, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos das impugnações e da manifestação de inconformidade.

Ato contínuo, os autos foram encaminhados para o E. CARF/MF, que decidiu converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência, conforme Resolução de fls. 1291/1298, para que:

- a) que a fiscalização intime a recorrente para que esta efetue a conciliação da movimentação bancária com a conta caixa;*
- b) que sejam excluídos os valores correspondentes ao recebimento decorrente da Ação Cautelar, visto não se tratar de decisão definitiva;*
- c) que sejam excluídos, se for o caso, os valores já confessados e recolhidos a título de PAES e REFIS.*

Antes de ser respondida a diligência, a Recorrente apresentou petição de fls. 1304 desistindo do Recurso Voluntário, por ter aderido ao REFIS, com exceção de uma pequena parcela do crédito do ano de 2001, referente as ações judiciais 2001.0034.4008 e 2001.0092.9259 (Ação Cautelar), com os valores respectivamente de R\$ 628.892,79 (apurado em 31.03.2001) e R\$ 344.639,13 (apurado em 31.07.2001).

Em seguida veio a resposta da fiscalização sobre a diligência, determinando a matéria ainda em litígio que não foi parcelada e excluindo do lançamento os valores de R\$ 628.892,79 e de R\$ 344.639,13 referentes a ação cautelar, conforme determinado pela Resolução do CARF que converteu o julgamento em diligência.

Foi informado também na resposta à diligência, que a Recorrente não tem condições de apresentar a conciliação da movimentação bancária com a conta caixa do ano de 2001, eis que não possui os documentos que dariam suporte, restando sem resposta esta parte da diligência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

Conhecimento do recurso:

Inicialmente entendo importante ressaltar que a Recorrente parcelou a maior parte dos créditos tributários exigidos no Auto de Infração, restando apenas a parcela referente a alegação de que os créditos da Ação Cautelar do ano de 2001, referente as ações judiciais 2001.0034.4008 e 2001.0092.9259, com os valores respectivamente de R\$ 628.892,79 (apurado em 31.03.2001) e R\$ 344.639,13 (apurado em 31.07.2001) não deveriam fazer parte da base de cálculo do arbitramento do lucro.

Assim, o julgamento do Recurso Voluntário trata apenas destes créditos oriundos da ação judicial acima apontada, sendo que restante da exigência foi parcelado pela Recorrente.

Neste sentido, o Recurso Voluntário é tempestivo e possui os requisitos previstos na legislação, motivo pelo qual deve ser parcialmente admitido, pois em relação a parte dos créditos que foram parcelados não deve ser admitida devido a desistência da Recorrente.

- Do lançamento de ofício em julgamento:

Alega a Recorrente que os valores percebidos a título de antecipação de tutela, de R\$628.892,79 e R\$344.539,95, decorrentes das ações judiciais de Cobrança e Reparação de Danos, levantados em março e abril de 2001, por medida cautelar, tiveram de ser devolvidos, em razão de decisão definitiva. Ainda por cima, foram os valores resgatados mediante prestação de caução judicial, tendo portanto efeito suspensivo. Por isso, não caberiam os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sobre os mesmos, assim como as respectivas multas.

Ou seja, a Recorrente alega que a receita relativa as ações judiciais não deveriam fazer parte da base de cálculo do arbitramento, eis que a decisão que determinou que

ela levantasse os valores relativos ao ICMS-substituição não era definitiva e foi mediante prestação de caução. Afirmo que tanto foi assim, que em seguida a decisão judicial de primeira instância foi revertida e a autuada foi obrigada a devolver os valores levantados para a Petrobrás.

Ato contínuo, a Resolução do CARF, que determinou a conversão do julgamento do Recurso Voluntário em diligência, determinou que a fiscalização excluísse do arbitramento e do lançamento os respectivos valores das ações cautelares nos valores de R\$ 628.892,79 e R\$ 344.539,95.

Em obediência a Resolução, a fiscalização apresentou resposta destacando e separando tais valores do lançamento.

Em seguida, os autos retornaram ao CARF para prosseguimento do julgamento do recurso.

Pois bem. Passo a julgar o recurso novamente.

Ao analisar o Relatório Fiscal de lançamento (TVF), verifiquei que o lançamento e o arbitramento foi feito após a Recorrente ter devolvido os valores das ações para a Petrobrás.

Ou seja, o Auditor Fiscal incluiu tais valores na base de cálculo do lançamento sabendo que a Recorrente tinha recebido tais valores e posteriormente os devolveu para a parte requerida nas ações judiciais.

Assim, diferentemente do que concluiu o v. acórdão recorrido eu acompanho o entendimento sedimentado na Resolução do CARF - 1101-00.010 (fls. 1291/1298), eis que no momento em que foi lavrado o Auto de Infração os valores das ações já tinham sido devolvidos pela Recorrente, não sendo assim receitas tributáveis e por tal motivo não deveriam compor a base de cálculo do arbitramento quando foi lavrado o Auto de Infração.

Desta forma, entendo que tais valores não se enquadram no conceito de renda previsto no artigo 43 do CTN, eis que transitaram na contabilidade de Recorrente devido a uma decisão judicial não definitiva (antecipação de tutela), bem como pelo fato de terem sido devolvidos por determinação judicial para requerida (Petrobrás) antes de ter se iniciado a auditoria fiscal, não podendo ser incluídos na base de cálculo do arbitramento feito no presente Auto de Infração.

Ou seja, o efetivo recebimento dos valores pela Recorrente, no meu entender, não se enquadra no conceito de disponibilidade jurídica ou econômica, sendo que tal renda não se incorporou definitivamente ao seu patrimônio, transitando provisoriamente e sem ir a resultado, não incorrendo assim em fato gerador do imposto de renda.

Portanto, mesmo que os valores levantados pela Recorrente nas ações cautelares sejam referentes ao ICMS retido na Refinaria/Petrobrás, em razão da Substituição Tributária, observa-se que são decorrentes de ação impetrada contra pessoa jurídica de direito privado, que por injunção legal coube reter e recolher aos cofres públicos o tributo (ICMS - Substituição). Assim, como os valores recebidos das ações judiciais não compõem a receita bruta de vendas e serviços nos termos do artigo 536 do RIR/99 e também não se caracterizam

como receita tributável nos termos do artigo 43 do CTN, entendo que tal montante não devem ser acrescidos à base de cálculo do lucro arbitrado.

Em relação ao PIS e a COFINS, entendo que devem ser dado o mesmo tratamento do lançamento principal de IRPJ, devendo ser excluído da base do arbitramento.

Pelo exposto e por tudo que consta processado nos autos, conheço parcialmente do Recurso Voluntário e na parte conhecida dou provimento para cancelar/excluir da base do arbitramento feito no Auto de Infração a parte relativa aos valores de R\$ 628.892,79 e R\$ 344.539,95 advindos da ação judicial/ação cautelar.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves