



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

Processo n° 10803.720003/2013-02
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Resolução n° **1201-000.265 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de julho de 2017
Assunto AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
JSL S/A

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para apreciação dos documentos apontados pelo Relator.

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida – Presidente

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida, Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, José Carlos de Assis Guimarães, Rafael Gasparello Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar e Luis Henrique Marotti Toselli.

Relatório

Adoto como relatório, aquele da decisão de primeira instância, complementando-o a seguir:

Trata-se de auto de infração lavrado pela autoridade lançadora para exigência dos tributos abaixo relacionados que, acrescidos dos juros moratórios e da multa de ofício, totalizaram o crédito tributário de R\$ 68.104.480,07:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) R\$ 13.159.498,52
Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) R\$ 4.737.419,47
Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) R\$ 3.597.515,88
Contribuição para o Programa de Integração Social (Pis) R\$ 781.039,64 2 No curso do procedimento fiscal, que se iniciou em 31.07.2009, a autoridade lançadora apurou as infrações abaixo descritas:

0001 – Custos, despesas operacionais e encargos Bens de natureza permanente deduzidos como custo ou despesa Aquisição de bens do ativo permanente deduzido(s) indevidamente como custo ou despesa operacional, conforme Termo de Verificação Fiscal de 27/12/2012, em anexo.

0002 – Custos, despesas operacionais e encargos Despesas não necessárias Despesas não necessárias à atividade da empresa e à manutenção da fonte produtora apuradas conforme Termo de Verificação Fiscal de 27/12/2012, em anexo.

3 - O enquadramento legal encontra-se descrito nas fls. 2353/2354, 2358, 2362, 2366, 2369/2370, 2374, 2377, 2378, 2382 e no Termo de Verificação Fiscal.

4 - Em relação ao ano-calendário 2006, o interessado apresentou Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica DIPJ, onde se observa a opção pelo Lucro Real anual como forma de tributação do IRPJ e da CSLL.

5 - Do termo de constatação emitido pela autoridade lançadora, podemos extrair, em essência, as seguintes informações:

Cisão parcial e despesas com locação de veículos

6 – “O procedimento foi instaurado inicialmente em nome da empresa JÚLIO SIMÕES LOGÍSTICA S/A, nova razão social de JÚLIO SIMÕES TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA. (doravante JSTS);”

7 – “Atualmente a empresa Júlio Simões Logística S/A tem a razão social JSL S/A.”;

8 – de acordo com as alterações contratuais relevantes da JSTS (93ª de 16/11/2005 e 94ª de 30/12/2005 – fls. 145/160 e 161/176), seus sócios eram as empresas JÚLIO SIMÕES PARTICIPAÇÕES S/A (JSP nova razão social de SIMPAR S/A) e TRANSCCEL, representadas por seus diretores Júlio Simões (diretor presidente da JSP) e Fernando Antônio Simões (diretor vice-presidente da TRANSCCEL), sendo que esse assina pelas duas sócias na 94ª alteração contratual (fls. 176);

9 – os contratos trazem como testemunhas Mauro Tomaz Postali (Diretor Administrativo Financeiro) e Luís Antônio de Souza (Contador), ambos admitidos pela JSTS entre os anos de 2004 a 2008; 10 – nas alterações do contrato social da TRANSCCEL, datados de 30.12.2003 (34ª) e de 30.12.2005 (37ª), foi registrada a cisão parcial da JSTS, cujas parcelas vertidas foram incorporadas ao patrimônio da Transcel, sendo que a última alteração contratual foi assinada por Fernando Antônio Simões como representante das duas sócias da Transcel (fls. 183/195 e 196/202);

11 – em 28/02/2007, foi assinada a 38ª alteração do Contrato Social da TRANSCCEL, por meio da qual se aprovou a incorporação da TRANSCCEL pela JSTS, cujo laudo de avaliação encontra-se anexo à alteração contratual (fls. 203/212);

12 – o sr. Júlio Simões atuou nas empresas TRANSCEL (administrador), ORIGINAL (sócio-administrador), JSP e JSTS (presidente), conforme se verifica na consulta acostada nas fls. 213/215; 13 – o sr. Fernando Simões também participou de diversas empresas como presidente, diretor, sócio e administrador (fls. 216/219), sendo atualmente (data da lavratura do auto de infração) presidente da SIMPAR e da JSL SA (antiga JSTS) e sócio da ORIGINAL; 14 – os senhores Júlio Simões e Fernando Simões “dirigiram e administraram as empresas sócias da JSTS e da TRANSCEL, durante todo o processo que resultou na cisão parcial da JSTS” (fls. 233/283);

15 – em 10/12/2005 as empresas JSP (sócia da JSTS e da TRANSCEL), a TRANSCEL (sócia da JSTS) e ORIGINAL (sócia da TRANSCEL) resolveram, de comum acordo, firmar o PROTOCOLO e respectiva JUSTIFICAÇÃO, visando à cisão parcial da JSTS (fls. 284/287);

16 – pelas empresas JSP, TRANSCEL e ORIGINAL, assina o Sr. Fernando Simões, tendo como testemunhas os Srs. Mauro Tomaz Postali e Luís Antônio de Sousa (fl. 287);

17 – “Em 30/12/2005 os Srs. Júlio Simões e Fernando Simões, presidente e secretário, reuniram-se e deliberaram aprovar o Protocolo de Cisão e Justificação, de 10/12/2005, e ratificaram a nomeação da empresa ‘avaliadora’, a fim de proceder à avaliação da parcela patrimonial a ser vertida. Ato contínuo, o Sr. Júlio Simões apresentou à mesa (entenda-se Fernando Antônio Simões) o Laudo de Avaliação.”;

18 – “Nesta reunião, apenas os Srs. Júlio Simões e Fernando Antônio Simões estavam representando os sócios quotistas da JSTS, ou seja, as empresas JSP e TRANSCEL, respectivamente” (fls. 288/289);

19 – a empresa “avaliadora” adotou o saldo contábil constante das demonstrações contábeis de 30.11.2005 na elaboração do Laudo de Avaliação dos ativos e passivos da JSTS, cujo acervo líquido incorporado montou R\$ 21.522,68 (fls. 290/323);

20 – por meio do contrato de locação de veículos, máquinas e equipamentos de 01.01.2006, ou seja, imediatamente após a data da cisão parcial da JSTS, ocorrida em 31.12.2005, a TRANSCEL (representada por Luís Antônio de Sousa e outro) e a JSTS (representada por Mauro Tomaz Postali) acordaram em locar os bens relacionados no laudo de avaliação nº 666-2006-7 (fls. 346/349);

21 – por meio do contrato de locação de bens móveis de 16.02.2004, ou seja, após a cisão parcial da JSTS registrada na 34ª alteração contratual de 30.12.2003, a TRANSCEL (representada por Júlio Simões) e a JSTS (representada por Manoel Fernandes Filho e Mauro Tomaz Postali) contrataram a locação de bens, pelo prazo de 36 meses (fls. 324/345);

22 – com base em suas participações societárias, “podemos inferir que a JSP era a dona das empresas JSTS e TRANSCEL.”;

23 – os Srs. Júlio Simões e Fernando Simões, desde os atos constitutivos da holding, foram nomeados Diretor Presidente e Vice-Presidente e Diretor, respectivamente, detendo poderes para determinar à TRANSCEL que recebesse as parcelas dos ativos e dos passivos da JSTS e que essa deveria entregar parte de seus ativos e dos passivos à TRANSCEL; 24 – a TRANSCEL não teria capacidade humana (233 e 231 trabalhadores na Dirf de 2005 e de 2006, respectivamente) para absorver a frota dos veículos constantes do Laudo de Avaliação, que seriam utilizados para o incremento das atividades da empresa (fls. 350/361);

25 – a propriedade das centenas de veículos relacionados à cisão, que deveriam ser transferidos à TRANSCEL, permaneceu na posse/propriedade da JSTS, não ocorrendo qualquer tradição dos veículos à TRANSCEL, fato declarado por ela e pela JSTS. Além disso, os pagamentos de IPVA, seguros e licenciamentos foram providenciados pela JSTS; 26 – “Diante dos elementos coletados neste procedimento ficou claro que a única pretensão da JSTS com a cisão foi alugar bens dela própria, criando despesas indevidas.”;

27 – “É importante consignar que os veículos e os equipamentos estavam alocados nas atividades rotineiras da JSTS, em cumprimento a contratos em andamento, gerando receitas operacionais próprias desta.”;

28 – com a cisão e posterior locação dos bens, a JSTS passou a registrar despesas em valores correspondentes ao financiamento da aquisição dos mesmos bens acrescidos de 6,90% ao mês, sendo que, sem a referida cisão, apenas os encargos financeiros dos financiamentos e a depreciação seriam desta forma apropriados;

29 – o contrato de locação dos bens tinha prazo de 36 meses a partir de 01.01.2006, no entanto, um ano e dois meses depois (28.02.2007), a TRANSCEL veio a ser incorporada pela JSTS;

30 – “Assim, temos que a única finalidade da cisão parcial da JSTS, com posterior locação dos bens da própria JSTS, foi a de diminuir a tributação e o recolhimento de tributos devidos por parte desta”, gerando economia tributária, que, no presente caso, totalizou R\$ 14.344.400,00 (IRPJ, CSLL, Pis e Cofins), conforme demonstrado no item 15 do Termo de Verificação Fiscal (fls. 2338/2339);

31 – a economia tributária decorre da apropriação no resultado contábil de despesas com locação de veículos (conta 4.1.1.04.0041) deduzidas mensalmente com o histórico Apropriação ref – aluguel equip.d/mês __ (jan a dez/06) __ cf. contrato em 16/02/04 TRANSCEL, no total anual de R\$ 47.335.735,42 (fls. 404/432 e 2339/2340);

32 – o total das despesas com locação de veículos (conta 4.1.1.04.0041), no valor de R\$ 48.944.741,55, compôs o saldo de R\$ 96.294.245,67 informado na DIPJ/2007 a título de Outros Custos (Ficha 04 A linha 37 fls. 365 e 404);

33 – intimado a comprovar os valores lançados na conta e o respectivo pagamento com documentação hábil e idônea (contratos, notas fiscais, efetivos pagamentos ou esclarecimentos adicionais dos valores lançados), bem como o pagamento de despesas relacionadas aos veículos, o interessado apresentou apenas os contratos de locação, doze recibos de locação (aparentemente assinados por Luis Antônio de Sousa) e esclareceu que as despesas referentes ao licenciamento, seguro obrigatório e IPVA dos veículos locados foram por ele suportados, em função do que fora estipulado nos contratos de locação (fls. 48, 60/76);

34 – o interessado foi intimado a discriminar os bens e as rubricas que compuseram os valores dos aluguéis recebidos pela TRANSCEL (sua incorporada), contudo, nada comprovou e “ainda que houvesse a comprovação, tais despesas seriam desnecessárias à atividade operacional da empresa, e a manutenção da fonte produtora, por resultantes de operações realizadas entre a mesmas pessoas.”;

35 – as operações de cisão e de locação de bens, ainda que válidas e formalizadas nos termos das disposições legais aplicáveis, foram realizadas entre pessoas físicas e jurídicas pertencentes a um mesmo grupo, razão pela qual não podem produzir resultados negativos a terceiros, inclusive à União, prejudicando a sociedade como um todo; 36 – “Daí, demonstrado o prejuízo à União, nos termos acima, impõe-se a glosa

dos valores apropriados como despesas de locação de veículos, decorrentes do contrato firmado com a TRANSCEL, na importância de R\$ 47.335.735,42.”

37 – “Considerando que as operações realizadas trouxeram prejuízo à União e foram realizadas, como acima demonstrado, exclusivamente, objetivando a redução de forma irregular do montante de tributos e contribuições administrados pela RFB, restam caracterizadas as hipóteses de que tratam os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64”, razão pela qual se aplicará penalidade prevista no inciso II do artigo 957 do RIR/99; 38 – tendo em vista que o interessado apropriou indevidamente créditos decorrentes das operações de locação de veículos (fls. 701/706), por reflexo, serão constituídos créditos tributários relativos ao PIS e à COFINS;

Dispêndios com “aterro sanitário”

39 – o total das despesas com aterro sanitário (conta 4.1.1.04.0067), no valor de R\$ 4.117.668,31 compôs o saldo de R\$ 96.294.245,67 informado na DIPJ/2007 a título de Outros Custos (Ficha 04 A linha 37 fls. 365 e 404);

40 – na conta “Aterro Sanitário” (fls. 429/432), constata-se que, somente com a Empreiteira Pajoan Ltda, foram registrados gastos mensais que totalizaram no final do ano-calendário a importância de R\$ 3.735.060,13; 41 – “A análise da conta contábil nº 4.1.1.04.0067 demonstra que, pelas características e natureza dos dispêndios efetuados, estes se referem a bens de natureza permanente que foram integralmente apropriados na rubrica ‘Outros Custos’ da DIPJ/2007, reduzindo indevidamente o lucro bruto do período de apuração.”;

42 – “Assim, os gastos efetuados com ‘Aterro Sanitário’, no montante de R\$ 4.117.668,31, serão adicionados ao lucro líquido do período de apuração para cálculo das diferenças de IRPJ e de CSLL devidas.”.

Despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações

43 – o interessado informou na DIPJ/2007 (Ficha 05A Linha 17) despesas no valor de R\$ 2.274.306,65, que de acordo com o demonstrativo apresentado pelo interessado, referem-se à Manutenção e Conservação de Prédios e Instalações (conta 5.1.1.04.0015), no valor de R\$ 2.223.138,66, e à Manutenção e Conservação de Móveis e Utensílios (conta 5.1.1.04.0016), no valor de R\$ 51.167,99 (fls. 366 e 433).

44 – intimado a apresentar a documentação comprobatória desses dispêndios, o interessado entregou diversas notas fiscais, mas não todas;

45 – de acordo com a documentação apresentada, verificou-se que muitos dispêndios estão vinculados a obras de construção civil, além da aquisição de outros bens de natureza permanente;

46 – com base nos artigos 301, 324 e 346, pode-se concluir que as notas fiscais relacionadas no demonstrativo “‘Dispêndios Ativáveis Indevidamente Lançados como Despesas Operacionais’, não se referem a despesas com reparos e conservação de bens e, sim, a aplicações de capital que deveriam ter sido ativadas e objeto de depreciação ou amortização, totalizando a importância de R\$ 822.769,75” (fls. 2347/2349);

47 – os “outros dispêndios, no valor total de R\$ 361.820,54, foram glosados porque: a) não foram apresentadas as correspondentes notas fiscais; b) a nota fiscal nº 98 da BFA Construtora Ltda foi emitida em nome da ‘Ribeira Imóveis Ltda’; e c) as notas fiscais da Engemix foram emitidas em 2005”, conforme relacionados na planilha “Dispêndios Ativáveis Apropriados Indevidamente como Despesas Documentos Fiscais Irregulares/Não Apresentados” (fl. 2350);

48 – “A apropriação das notas fiscais emitidas pela Engemix S/A nos meses de outubro e novembro de 2005 como despesas operacionais do período de apuração encerrado em 31/12/2006, no valor de R\$ 65.030,94, constitui evidente intuito de fraude definido nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64, sujeitando-se a contribuinte à multa qualificada de 150 % a ser aplicada sobre as diferenças de imposto e contribuições apuradas.”.

49 – Cientificado do auto de infração, o interessado apresentou impugnação, onde alega, em síntese, que:

Multa de 150% inexistência de sonegação, fraude ou conluio

50 – é absurda e despida de qualquer base legal a alegação de que a cisão e os contratos de locação teriam sido realizados única e exclusivamente para "diminuir a tributação e o recolhimento dos tributos" e que, por isso, seria cabível a multa agravada com fundamento nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64;

51 – a cisão foi realizada de forma regular, transparente, levada a registro público (JUCESP) e ao conhecimento da RFB desde sua ocorrência. De igual modo, a locação foi devidamente reconhecida na contabilidade e seus efeitos tributários foram declarados à RFB, com o oportuno e tempestivo recolhimento dos tributos daí decorrentes;

52 – nem a operação de cisão nem o contrato de locação consistiram em ação (muito menos omissão) dolosa, assim como as autuações sequer cogitam de conluio;

53 – a cada um desses tipos (sonegação, fraude ou conluio) corresponde determinada e específica ação ou omissão, cabendo ao fisco, quando os invoca como fundamento para o agravamento da multa de ofício, apontar concretamente os fatos e as circunstâncias que os caracterizam, pois não basta a alegação vaga e indeterminada, muito menos que se invoque genericamente os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64;

54 – a cisão parcial sequer teve sua regularidade e efetividade contestadas pela autoridade lançadora;

55 – ao longo da impugnação restará evidente que a cisão parcial do interessado representou uma operação de reestruturação societária legítima, justificada não para gerar economia tributária, mas, sim, pela necessidade que o interessado tinha, à época dos fatos, de melhorar sua situação financeira e, conseqüentemente, seus índices contábeis e suas demonstrações financeiras, que são exigidos, por exemplo, para a participação em procedimentos licitatórios, para obtenção de empréstimos e financiamentos etc.;

56 – em relação às despesas contraídas pela empresa Engemix S/A, demonstrar-se-á adiante que a sua apropriação em ano-calendário posterior ao ano em que as notas fiscais foram emitidas não enseja, por si só, a caracterização de qualquer intuito fraudulento ou de sonegação;

57 – a apropriação das despesas no ano-calendário seguinte, além de ser permitida pelas normas contábeis, representou prejuízo ao próprio interessado, haja vista que seriam dedutíveis na base de cálculo do IRPJ/CSLL e gerariam créditos de Pis/cofins já no ano-calendário 2005;

58 – a qualificação da multa depende da intenção do agente e da prova fiscal da ocorrência da fraude, como vem decidindo o Carf;

59 – no presente caso, está demonstrada a ausência de intenção do agente em burlar a fiscalização, tendo em vista que a sua cisão parcial e a posterior celebração do contrato de locação resultaram de um processo de reestruturação com outras finalidades que não a economia fiscal.

60 – da mesma forma, a escrituração tardia das notas fiscais relativas à Engemix S/A decorreu de um erro escusável por parte do interessado que não teve qualquer objetivo de gerar economia tributária;

61 – destarte, ainda que a glosa das despesas não pudesse ser afastada por qualquer motivo, as multas qualificadas aplicadas contra o interessado deveriam ser reduzidas ao percentual de 75% sobre o valor do crédito tributário constituído.

Decadência

62 – o momento da apuração do IRPJ e da CSLL é 31 de dezembro de cada ano-calendário. Portanto, no caso em tela, os fatos geradores desses tributos ocorreram em 31.12.2006;

63 – aplicando-se a regra do artigo 150, §4º, do CTN, porquanto não houve no presente caso qualquer dolo, fraude ou simulação, a fiscalização tinha o prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do fato gerador (31.12.2006) ou seja, até 31.12.2011, para, através do lançamento de ofício, constituir os créditos tributários de IRPJ e da CSLL aqui impugnados;

64 – considerando que o interessado foi cientificado da lavratura dos autos de infração em 28.12.2012, o direito ao lançamento dos créditos de IRPJ e de CSLL aqui impugnados está atingido pela decadência;

65 – e o mesmo ocorre em relação à COFINS e à contribuição ao PIS, cuja apuração é mensal, estando o crédito das contribuições relativas ao mês de janeiro de 2006 atingidos pela decadência a partir, inclusive, de 01.02.2011, e assim sucessivamente;

66 – é descabida a multa agravada e, por conseguinte, o prazo decadencial deve ser contado nos termos do art. 150, § 4º, do CTN;

67 – ainda que se pudesse aplicar, ao presente caso, o disposto no art. 173, I, do CTN, os créditos tributários estariam atingidos pela decadência, visto que a contagem do prazo decadencial iniciar-se-ia um dia depois do fato gerador, conforme já se manifestou o Egrégio STJ, ou seja, em 01.01.2007, encerrando-se em 31.12.2011;

68 – em relação ao IRPJ/CSLL, mesmo nos casos de fraude, dolo ou simulação (que sequer é o caso), o Carf tem considerado que o termo inicial do prazo decadencial é deslocado da data do fato gerador para o primeiro dia do ano seguinte àquele no qual o lançamento poderia ser realizado, sendo antecipado para o dia do recebimento da DIPJ, que ocorreu em 29.06.2007, expirando o prazo decadencial em 28.06.2012 na mais conservadora hipótese;

69 – a DIPJ/2007 retificadora, entregue em 29.12.2011, não modificou as despesas que foram glosadas, o que impede qualquer argumentação de renovação do prazo decadencial e, ademais, o referido prazo não se suspende nem se interrompe;

70 – a multa qualificada foi aplicada em relação apenas a parte das autuações;

71 - portanto, apresentadas todas as hipóteses consideradas de cômputo do prazo, a decadência está de todo modo configurada, sendo manifesta a necessidade de desconstituição dos créditos ora impugnados.

Cisão parcial – Glosa de despesas com locação

72 – a fiscalização glosou as despesas de aluguel contraídas pelo interessado em decorrência de contrato de locação firmado com a Transcel, porque considerou que a referida despesa foi fruto de operação de cisão parcial que teria objetivado, apenas, a economia tributária;

73 – o interessado verteu para a Transcel veículos, máquinas e equipamentos que lhe foram posteriormente locados;

74 – de acordo com a fiscalização, referida operação de reestruturação teria tido como único fundamento a economia fiscal;

75 – à época dos fatos, o interessado desenvolvia atividades voltadas à iniciativa pública e privada;

76 – as contratações com o Poder Público são precedidas de procedimentos licitatórios, que, entre outras exigências, preveem a qualificação econômico-financeira (art. 31 da Lei nº 8.666., de 1993);

77 – os editais das licitações devem exigir que as empresas participantes dos procedimentos licitatórios contenham índices contábeis mínimos que demonstrem terem condição financeira suficiente à execução do objeto licitado;

78 – os índices contábeis mais adotados no segmento de licitações são os de liquidez geral (LG) e o de liquidez corrente (LC);

79 – os índices que retratam situação financeira equilibrada (entre 1,00 e 1,35) são os mais utilizados nas licitações em geral, na medida em que buscam identificar a boa saúde financeira dos licitantes;

80 – assim, para que o interessado pudesse exercer parcela importante de sua atividade operacional (atividades voltadas à iniciativa pública) durante o ano-calendário de 2006, seu balanço patrimonial, encerrado em 31.12.2005 (último exercício social), deveria demonstrar no mínimo uma situação de equilíbrio financeiro, para efeito de comprovação de sua qualificação econômico-financeira, propiciando sua participação nos procedimentos licitatórios que fossem de seu interesse;

81 – antes da realização da cisão parcial, em 10.12.2005, os índices de LG e de LC eram iguais a 0,67 e 0,97, respectivamente;

82 – após a realização da cisão parcial, os índices de LG e de LC passaram a ser iguais a 1,19 e 1,14, respectivamente;

83 – a boa saúde financeira do interessado era fundamental para que obtivesse empréstimos durante o ano-calendário de 2006, imprescindíveis ao financiamento de suas atividades, cujos saldos aumentaram de 31.12.2005 a 31.12.2006 (doc 06 e 08 – fls. 2592/2597 a 2938/2942);

84 – a melhoria dos índices econômicos permitiu o interessado a contrair empréstimos e financiamentos durante o ano de 2006;

85 – como se vê, a cisão parcial, realizada no final do ano de 2005, obedeceu a todos os seus requisitos legais e não tinha como objetivo gerar uma economia fiscal, tratou-se, isto sim, de legítima operação de reestruturação, entre empresas pertencentes a um mesmo grupo, com uma finalidade idônea (melhoria da situação financeira), o que se revelava vital ao desenvolvimento de importantes atividades contempladas em seu objeto social;

86 – a reestruturação entre empresas do mesmo grupo empresarial justifica a prática dos atos por representantes comuns às empresas;

87 – a cisão parcial propiciou ao interessado o incremento de suas atividades regulares pela melhoria de sua situação financeira e também representou o incrementado das atividades da Transcel com a locação dos bens e equipamentos que lhe proporcionou receitas oferecidas à tributação, cujo lucro médio aproximado foi da ordem de 5,9%;

88 – como se vê, o efeito almejado pela cisão parcial não foi a economia tributária;

89 – a cisão parcial teve um propósito negocial legítimo, que acarretou o incremento das atividades de ambas as empresas envolvidas na operação;

90 – cabe ao fisco a produção de prova inequívoca da ilicitude da conduta do interessado, não podendo se presumir a prática de sonegação, fraude ou simulação;

91 – a operação de reestruturação societária questionada pela fiscalização tem substância e finalidade próprias que não a simples economia fiscal, ainda que esta tenha sido um de seus efeitos;

92 – diante dos fatos apresentados, fica afastada a premissa em que se pautou a fiscalização para a realização dos autos de infração, sendo manifesta sua improcedência.

93 – a fiscalização se equivocou quanto aos cálculos apresentados que indicariam a economia tributária com a cisão parcial e a posterior locação dos veículos, máquinas e equipamentos vertidos na cisão parcial, pois não considerou as despesas de depreciação e de encargos financeiros do financiamento que seriam dedutíveis, caso não houvesse ocorrido a cisão parcial;

94 – a fiscalização deveria diligenciar para apurar os valores de despesas com depreciação e encargos do financiamento;

95 – o interessado apurou os valores das mencionadas despesas, de modo conservador, onde encontrou o montante de R\$ 23.067.741,42 de despesas não consideradas pela fiscalização, conforme cálculos acostados no “doc 09 – fls. 2943/2978”;

96 – com base nesse montante que deixou de ser considerado pela autoridade lançadora, a efetiva economia tributária total (IRPJ/CSLL/Pis/Cofins) gerada nas operações sob análise seria de R\$ 5.025.099,85, que difere do montante de R\$ 14.344.400,00 encontrado pela autoridade lançadora, o que influencia na apuração dos créditos tributários constituídos;

97 – o que não se pode aceitar é que a premissa da fiscalização valha para a glosa das despesas de locação e não valha, ao mesmo tempo, para a devida apropriação das despesas com a depreciação e com os encargos do financiamento;

98 – desta feita, ainda que a glosa das despesas com a locação estivesse correta, o valor dos créditos tributários deveria ser reduzido, considerando-se os efeitos tributários resultantes das despesas com a depreciação dos veículos, máquinas e equipamentos, caso os referidos bens tivessem permanecido no ativo imobilizado do interessado;

99 – ainda que haja algum questionamento quanto ao cálculo apresentado pelo interessado, eventual controvérsia exigiria que o julgamento desta autuação fosse convertido em diligência, na medida em que a própria fiscalização reconheceu que tais despesas e encargos seriam apropriados, caso não houvesse ocorrido a cisão parcial.

Glosa dos dispêndios com aterro sanitário

100 – a fiscalização glosou as despesas relativas a dispêndios com aterros sanitários, pois, em sua visão, se tratariam de encargos que deveriam ser adicionados a seu ativo imobilizado;

101 – o interessado não possui aterro sanitário próprio, o que, via de regra, sequer é exigido pelo Poder Público nos editais de licitação. O que é geralmente exigido é a comprovação, pelas empresas licitantes, de que elas possuem acordos com empresas que possuem aterros sanitários, para a disposição dos resíduos;

102 – em razão dos serviços de coleta e destinação de resíduos prestados ao Poder Público, o interessado contrata empresas que possuem aterros sanitários para a destinação dos resíduos, conforme se verifica nas notas fiscais e demais documentos ora anexados (doc 10 – fls. 2982/3206);

103 – por amostragem, foi anexada a cópia de um contrato firmado com a Empreiteira Pajoan em 2008 (doc. 12 – fls. 3208/3215), que entre os diversos serviços prestados, encontra-se o aterro sanitário para a disposição de resíduos, conforme informação contida em seu “site” (doc 11 – fl. 3207), o que também serve para demonstrar que o interessado não tem aterro sanitário próprio;

104 – assim, os encargos dessas despesas jamais deveriam ser ativados pelo interessado, não havendo qualquer mácula na apropriação das despesas para fins de apuração do lucro real e na tomada de créditos de Pis/Cofins.

Glosa das despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações

105 – “As despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações (notas fiscais anexas doc. 13 – fls. 3216/3473), em sua grande maioria, não se referiam a imóveis próprios, mas, sim, a imóveis de terceiros”, conforme se verifica nos contratos de locação celebrados à época dos fatos (doc. 14 – fls. 3474/3503);

106 – como os imóveis não pertenciam ao interessado, as despesas com a manutenção e a conservação a eles relacionadas não poderiam ser ativadas;

107 – assim, foi correta a dedução das despesas com a manutenção e conservação na apuração do lucro real, na medida em que se tratavam de despesas necessárias à manutenção da fonte produtora (art. 299 do RIR), como também foi correta a dedução de créditos de Pis/Cofins calculados sobre tais despesas;

108 – acerca das despesas com a Engemix SA, como já esclarecido, não houve qualquer intuito de fraude ou de sonegação fiscal na apropriação feita no ano-calendário 2006 das notas fiscais de 2005, pois o registro posterior representou um prejuízo, e não um benefício ao interessado, além de ser ínfimo o valor (R\$ 65.030,94);

109 – desta feita, não se pode imputar uma conduta dolosa a alguém que é prejudicado com tal conduta;

110 – em nenhum momento a fiscalização questionou a efetividade e a necessidade das despesas, restringindo o fundamento da glosa apenas a questão da temporalidade;

111 – as normas de contabilidade, por sinal, permitem que as receitas e as despesas sejam apropriadas de forma extemporânea (Resolução CFC nº 596/85 e NBC T 2.4 Da Retificação de Lançamento, vigentes à época dos fatos);

112 – diante disso, é improcedente a glosa das despesas de serviços tomados da empresa Engemix SA.

113 - O interessado acosta aos autos documentação trazida com a impugnação, transcreve ementas de decisões proferidas no Carf, no STJ e encerra requerendo:

114 – seja reconhecida a decadência do direito de efetuar o lançamento tributário; ou

115 – sejam julgados improcedentes os autos de infração; ou

116 – sejam reduzidas as multas qualificadas e reduzidos os créditos tributários, considerando-se as despesas de depreciação conforme cálculos apresentados na impugnação;

117 – por fim, seja o julgamento convertido em diligência, em caso de dúvida com relação aos cálculos apresentados na impugnação.

118 - Nesta Turma foram juntadas consultas feitas nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil.

A impugnação foi julgada procedente em parte, conforme ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2006 PRAZO DECADENCIAL. PARECER PGFN CAT/1.617/2008.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados da data da ocorrência do fato gerador, quando há pagamento antecipado do tributo. Na inexistência de pagamento ou nos casos de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2006 DILIGÊNCIA. DESPESAS DE DEPRECIÇÃO.

Rejeita-se o pedido de diligência desnecessária ao julgamento da lide.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ Ano-calendário: 2006 GLOSA DE DESPESAS. LOCAÇÃO DE VEÍCULOS.

As despesas devem ser glosadas se as condutas praticadas pelo sujeito passivo evidenciam que foram criadas artificialmente.

MULTA QUALIFICADA.

Configuradas as hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73, da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, é cabível a multa qualificada.

LANÇAMENTO DECORRENTE. CSLL.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e efeito que os vincula.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Ano-calendário: 2006 LANÇAMENTO DECORRENTE. COFINS NÃO CUMULATIVO. DESCONTOS DE CRÉDITOS.

Indevidos os descontos de créditos, o lançamento deve ser mantido.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Ano-calendário: 2006 LANÇAMENTO DECORRENTE. PIS NÃO CUMULATIVO. DESCONTOS DE CRÉDITOS.

Indevidos os descontos de créditos, o lançamento deve ser mantido.

Dessa decisão, houve recurso de ofício.

Protocolado o recurso voluntário, nele são aduzidas as seguintes razões:

a) ocorreu decadência quanto a todos os lançamentos por não ter havido fraude ou sonegação fiscal, aplicando-se portanto o artigo 150, § 4º, do CTN e, mesmo que aplicado o artigo 173, inciso I, desse mesmo instrumento legislativo, também teria ocorrido a decadência;

a.1) o prazo decadencial, se aplicado o artigo 173, inciso I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência dos fatos impositivos, conforme decisão do e. STJ segundo a sistemática do artigo 543-C do CPC. No caso, é o dia 1º de janeiro de 2007, sendo o termo final o dia 31 de dezembro de 2011;

a.2) ainda, segundo entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, para o IRPJ e a CSLL o termo inicial do prazo decadencial é deslocado para o da data da entrega da DIPJ, mesmo tendo havido fraude ou simulação, o que não ocorreu no caso. Assim, tendo-se em vista a entrega da DIPJ/2007 em 28 de junho de 2007, o termo final do prazo decadencial foi o dia 28 de junho de 2012, anterior à data relativa à intimação dos lançamentos que ocorreu em 28 de dezembro de 2012. O fato de ter sido entregue DIPJ retificadora posteriormente em nada interfere na situação, uma vez que a retificação não guardou nenhuma relação com as despesas glosadas;

a.3) quanto à contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins, uma vez que a apuração é mensal, mesmo em se aplicando o artigo 173, inciso I, do CTN, o prazo teria início em 1º de janeiro de 2007, encerrando-se em 31 de dezembro de 2011;

b) "a cisão parcial da Recorrente, realizada no final do ano de 2005, **NÃO tinha o objetivo de gerar uma economia fiscal**, ainda que tal efeito tenha ocorrido. Tratou-se, isto sim, de **legítima operação de reestruturação entre empresas pertencentes a um mesmo grupo empresarial, com uma finalidade absolutamente idônea**, qual seja, a melhoria da

situação financeira da Recorrente, o que a levou, inclusive, (a) a realizar inúmeras contratações com o Poder Público, decorrentes de licitações das quais a Recorrente participou justamente porque, em razão da operação de cisão em foco, pôde comprovar boa saúde financeira, conforme cópias de contratos anexados com a impugnação apresentada; e (b) a contrair empréstimos e financiamentos durante o ano de 2006 para o desenvolvimento de suas atividades operacionais, o que está refletido nas próprias demonstrações financeiras que retratam o encerramento do exercício social de 2006";

b.1) "... cisão parcial da Recorrente obedeceu a todos os seus requisitos legais, refletindo uma legítima operação de reestruturação entre empresas pertencentes ao mesmo grupo empresarial";

b.2) os fatos demonstram que houve efetividade e propósito comercial na cisão ocorrida;

b.3) "... o risco e o controle sobre os bens envolvidos na operação de cisão continuariam com a Recorrente independentemente de ela ser a proprietária ou a locatária, na medida em que ela **manteve a posse direta sobre os bens**, o que também aconteceria, por exemplo, se a Recorrente tivesse locado bens de empresa com a qual não mantivesse qualquer tipo de vínculo societário. Tais riscos, como é cediço, são ínsitos à posse direta dos bens e ao respectivo uso e, conseqüentemente, estão indistintamente presentes quando o usuário é mero locatário ou quando é o proprietário";

b.4) "... preço locativo ajustado entre a Recorrente e a locadora, Transcel, correspondeu "ao valor das parcelas mensais dos financiamentos bancários relacionados com os bens ora locados acrescido do Pis, da Cofins e de uma taxa de administração de 3%" (cláusula 03), ficando, ainda, sob a responsabilidade da Recorrente, na qualidade de locatária, o pagamento, diretamente a quem de direito, das despesas de IPVA, de licenciamento e seguro (cláusula 06 do contrato de locação)";

b.5) "... A Recorrente, por conta do aluguel, e para maior praticidade, tal como expressamente previsto na cláusula 03 do referido contrato de locação, pagou mensalmente, aos agentes financeiros, os encargos dos financiamentos dos bens vertidos, conforme ampla documentação a que os srs. Auditores tiveram acesso. O restante do aluguel (valor do COFINS/PIS mais "taxa" de administração de 3%, totalizando 6,9%) foi pago mensalmente mediante encontro de contas entre a Recorrente e a Transcel, o que é absolutamente comum em se tratando de empresas do mesmo grupo econômico, tudo conforme lançamentos e documentos aos quais os srs. Auditores Fiscais também tiveram amplo e total acesso, tendo a Transcel, como locadora, emitido os devidos recibos, cuja apresentação à fiscalização foi expressamente reconhecida no Termo de Verificação de Infração e de Encerramento do Procedimento Fiscal. E "encontro de contas" nada mais é do que **compensação**, que é, nos termos dos arts. 368 e seguintes do CC, uma das formas de extinção de obrigação pecuniária, tanto quanto é o pagamento";

b.6) "... no que toca às despesas com o IPVA, licenciamento e seguro dos veículos locados, não houve, na autuação, qualquer glosa, num evidente reconhecimento, pela fiscalização, não só da prova de seu pagamento pela Recorrente como da necessidade desses encargos. Aliás, é absolutamente normal que, em contratos de locação, as despesas e encargos relativos ao bem locado sejam integralmente assumidos pela locatária. Referido fato em nada contribuiria para a conclusão de que a operação de cisão realizada seria artificial";

b.7) "... a Transcel, **conforme restou reconhecido pela própria fiscalização**, ofereceu à tributação as receitas de locação por ela auferidas";

b.8) "... é absolutamente comum que empresas, para se capitalizar ou, em última análise, para melhorar sua situação financeira, vendam ativos operacionais para, no mesmo ato, locá-los dos adquirentes. Os Bancos já fizeram, e seguem fazendo isso";

c) "... Considerando que os bens locados eram empregados diretamente na atividade operacional da Recorrente, contribuindo decisivamente para que fossem auferidas receitas operacionais, as despesas com a locação, na acepção técnica/ contábil, correspondiam a custos e, conseqüentemente, deveriam, como foram, ser declaradas na Ficha 04-A da DIPJ do exercício de 2007 (ano-calendário de 2006)";

d) "... a Recorrente demonstrou que a melhoria de sua situação financeira, que decorreu de sua cisão parcial, de fato a levou (i) a participar e a vencer licitações, com a respectiva celebração de contratos com o Poder Público; e (ii) a obter inúmeros financiamentos que incrementaram seus investimentos e, conseqüentemente, suas atividades. Ou seja, a cisão parcial teve uma consequência positiva, que não a simples economia fiscal. A melhoria da situação financeira da Recorrente, decorrente de sua cisão parcial, propiciou o incremento de suas atividades operacionais e, conseqüentemente, o aumento da receita, da lucratividade e da própria arrecadação de tributos";

e) "... no tocante à glosa das despesas de locação, as autuações reportam-se genérica e cumulativamente aos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, numa inócua tentativa de justificar o agravamento da multa, olvidando-se que lhes cabia esclarecer se a hipótese era de sonegação, fraude ou conluio, apontando quais os fatos caracterizadores do tipo imputado";

e.1) "... a cisão parcial, que é origem da transferência dos ativos cindidos que posteriormente foram locados pela Transcel - que os incorporou -, sequer teve sua regularidade e efetividade contestadas pela fiscalização, e nem poderia porque ocorreu em dezembro de 2005, estando inquestionavelmente caduco o direito de o fisco desconsiderá-la para qualquer efeito";

e.2) "... é simplesmente absurda e despida de qualquer base legal a alegação de que a cisão e os contratos de locação teriam sido realizados única e exclusivamente para "*diminuir a tributação e o recolhimento dos tributos*" e que, também por isso, seria cabível a multa agravada com fundamento nos artigos 71, 72 e 73 da Lei no 4.502/64";

f) "... quando desconsideraram os reflexos fiscais da cisão realizada, as autoridades fiscais não levaram em conta que os bens vertidos, sem a cisão, gerariam à Recorrente despesas dedutíveis em decorrência dos encargos de depreciação e financiamento, o que refletiria na apuração dos tributos federais envolvidos. Tal fato, que foi devidamente apontado pela Recorrente em sua impugnação, claramente impediu a apuração do efetivo valor dos tributos que seriam devidos";

f.1) "... Com a requalificação do fato, todos os efeitos, e não apenas um deles, deveriam ser reapurados pela fiscalização. Não só as despesas com a locação deveriam ter sido glosadas como os encargos de depreciação e do financiamento deveriam ter sido considerados pela fiscalização para fins de apuração dos créditos tributários";

f.2) essa reapuração deveria ocorrer para todos os tributos envolvidos: IRPJ, CSLL, contribuição para o PIS/Pasep e Cofins;

f.3) a recorrente apresentou, na impugnação, cálculos quanto a esses efeitos, que deveriam ter sido considerados para fins da redução dos valores lançados ou, se houvesse dúvidas quanto a eles, os autos deveriam ter baixado em diligência para a conferência;

g) não cabe qualquer consideração, como ocorreu no acórdão recorrido, quanto à cisão parcial ocorrida em 31 de dezembro de 2013. Também, "quanto à falta de dispositivo legal permitindo o desconto de créditos calculados sobre o valor de aluguéis de veículos" ou que a autuação estaria justificada em dispositivo da Lei nº 10.865/2004. Se assim não for entendido, deverá ser anulado o acórdão recorrido para que seja emitida nova decisão.

A contribuinte apresentou, ainda, contrarrazões ao recurso de ofício, aduzindo:

a) aplica-se o artigo 150, § 4º, do CTN, aos lançamentos decorrentes de algumas despesas que haviam sido glosadas pela fiscalização, quais sejam, dispêndios com aterros sanitários, com manutenção e conservação de prédios e instalações;

b) as despesas relativas a dispêndios com aterros sanitários são legítimas, não se tratando pois de encargos que deveriam ser adicionados a seu ativo imobilizado, porque a recorrente não possui aterro sanitário próprio. Contratava e ainda contrata empresas que possuem aterros sanitários para a destinação dos resíduos;

c) foram glosadas indevidamente também as despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações, porque, em sua grande maioria, estas não se referiam a imóveis próprios, mas, sim, a imóveis de terceiros, conforme contratos de locação celebrados à época dos fatos (doc. 14 anexado com a impugnação);

d) também foi indevida a glosa de despesas com a Engemix S/A. Não houve qualquer intuito de fraude ou de sonegação fiscal na apropriação das despesas de 2005 durante o ano-calendário de 2006, que ocorreu por um lapso. Na verdade, o registro posterior representou um prejuízo, e não um benefício à contribuinte e, ademais, o valor da despesa era ínfima (R\$ 65.030,94).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Relator.

Admisibilidade.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos da legislação. A desoneração efetivada pela decisão de primeira instância supera o limite de alçada. Em face disso, recursos voluntário e de ofício devem ser conhecidos.

Recurso de Ofício.

Pela decisão de primeira instância, em face do reconhecimento de que teria ocorrido a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento, foram exonerados valores de IRPJ e CSLL, conforme excertos abaixo:

129 *Em consulta aos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, verifica-se que o interessado efetuou pagamento de PIS (cód. 8109 e 6912), de Cofins (cód. 2172 e 5856), de estimativas de IRPJ (cód. 2362) e de estimativas de CSLL (cód. 2484), todos em relação ao ano-calendário 2006 (fls. 3510/3530).*

[...]

133 *Afastada a prática das sobreditas condutas e levando-se em conta a existência de pagamentos, o termo a quo será a data da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN).*

134 *Nesta hipótese, o prazo decadencial começará a fluir em 31.12.2006, em relação ao IRPJ/CSLL, e no final de cada mês do ano-calendário de 2006, em relação ao Pis/Cofins, tendo como prazo máximo para a constituição dos créditos tributários a data de 31.12.2011. Considerando que o lançamento foi cientificado ao interessado em 28.12.2012, os créditos tributários exigidos nestas circunstâncias estarão extintos pela decadência (art. 156, V, do CTN).*

135 *Nesse diapasão, deve ser reconhecida, de plano, a decadência em relação à parcela do crédito tributário constituída como decorrência das infrações relativas à **glosa de despesas com aterro sanitário, no valor de R\$ 4.117.668,31, e à glosa de despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações, no valor de R\$ 1.119.559,00** (fls. 2361), cuja penalidade não foi qualificada, o que enseja a aplicação da regra do art. 150, § 4º do CTN para efeito da contagem do prazo decadencial. (Grifou-se)*

[...]

Ainda com relação às despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações, assim se referiu o relator do voto condutor da decisão de piso:

138 *No que toca a parcela restante, no valor de R\$ 65.031,34, a autoridade lançadora qualificou a multa de ofício considerando que (fl. 2345):*

*“A apropriação das notas fiscais emitidas pela Engemix S/A nos meses de outubro e novembro de 2005 como despesas operacionais do período de apuração encerrado em 31/12/2006, no valor de R\$ 65.030,94, constitui evidente intuito de fraude definido nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64, **sujeitando-se a contribuinte à multa qualificada de 150 % a ser aplicada sobre as diferenças de imposto e contribuições apuradas.**”.*

139 *Analizando o demonstrativo anexo ao Termo de Verificação Fiscal (fl. 2350), verifica-se que o ocorrido se refere a mero erro quanto à apropriação de despesas no correspondente período de apuração, que se concentrou em seis notas fiscais, emitidas entre 25.10.2005 e 30.11.2005, e que não trouxe prejuízos à Fazenda Pública – como, por exemplo, a violação ao limite de compensação de prejuízos fiscais, em função do aproveitamento integral da despesa no ano seguinte, haja vista que, tanto no ano-calendário 2005, quanto no ano-calendário*

2006, o interessado apurou lucro real e base de cálculo positiva de CSLL (fls. 3531/3608).

140 Além disso, as despesas apropriadas no período de apuração indevido, no valor de R\$ 65.031,34, representam apenas 0,07% do total das despesas operacionais declaradas pelo interessado, no valor de R\$ 90.270.930,84 (Linha 32 da ficha 05A da DIPJ/2007 fl. 366). A irrelevância desse valor em relação ao conjunto das despesas declaradas afasta qualquer hipótese de qualificação da multa fundamentada em “evidente intuito de fraude”.

141 Deste modo, afastada a qualificação da multa e ante a existência de pagamento de estimativas de IRPJ e de CSLL ao longo do ano-calendário 2006, o termo inicial para contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 150, § 4º do CTN. Portanto, há que se reconhecer também a decadência do crédito tributário constituído em função da glosa de despesas com manutenção e conservação de prédios e instalações no valor remanescente de R\$ 65.031,34, como fundamentado no item precedente intitulado “Decadência”.

142 Em síntese, deve ser reconhecida a decadência **em relação ao crédito tributário constituído tendo como base o valor total da glosa de “despesa com manutenção e conservação de prédios e instalações” no valor de R\$ 1.184.590,29 (R\$ 65.031,34 + R\$ 1.119.558,95).** (Grifou-se)

No que tange às infrações às quais não foi aplicada a multa de 150% e ante ao pagamento de estimativas de IRPJ e CSLL durante o ano-calendário em questão, tem-se como correta a aplicação do artigo 150, § 4º, do CTN, quanto à contagem do prazo decadencial.

Relativamente à parcela de R\$ 65.031,34, não se vislumbra ter havido o intuito de fraude, conforme fundamentado na decisão recorrida.

Dessa forma, também quanto a essa parcela da infração é aplicável o dispositivo legal em questão.

Quanto a esse ponto, não se suscita nenhum reparo na decisão de piso.

Recurso voluntário.

Após o julgamento em primeira instância, restou do lançamento somente a infração relativa à glosa de despesas de locação de veículos (IRPJ e CSLL) e a correspondente glosa de créditos relativos a esses aluguéis para fins de apuração da contribuição para o PIS/Pasep e Cofins.

Relativamente a essa parte do lançamento, assim se pronunciou o i. julgador Luís Mário Monteiro Teixeira, da DRJ/SDR, em sua declaração de voto (fl. 3.630 e 3.631):

Acompanho o voto do relator no que toca tanto à constatação da decadência de parte do lançamento, como também da qualificação da multa de ofício em todos os casos por ele analisados. Todavia, peço vênia para dele divergir quanto ao mérito do lançamento da infração decorrente da glosa de despesas de locação de veículos.

Entendo que o fundamento principal para a autuação nesse ponto decorreu do entendimento fiscal de que a única finalidade da cisão parcial sofrida pela impugnante, por meio da qual veículos de seu uso e propriedade foram vertidos para o patrimônio de empresa do mesmo grupo (Transcel), era gerar uma economia tributária, mediante a dedução de despesas de locação desses mesmos veículos antes cindidos. Pelo que se viu nos autos, entendeu a fiscalização que a operação foi um mero ardil para criar despesas.

Pois bem, a relatoria, mediante aprofundado estudo sobre os fundamentos jurídicos e econômicos de tal operação societária intragrupo, deu provimento às conclusões da fiscalização no ponto. Esse entendimento é por mim igualmente acatado.

Nesse contexto, uma vez confirmado pelos fatos que a referida cisão foi um mero artifício, um mero ardil, a glosa de custos decorrentes da locação dos veículos, concordamos, é uma consequência natural daquela conclusão. Contudo, não é essa a única. Como destacou o impugnante, uma vez requalificado o fato, há que se reapurar todos os efeitos decorrentes da conclusão de que não houve uma real cisão. Assim, entendo que caberia à fiscalização, tão logo concluísse pela desconsideração daquele ato societário, refazer a apuração dos tributos do período, considerando-se, nesse mister, além da glosa dos custos em si, os encargos de depreciação e financeiros correspondentes, como se não tivesse ocorrido a cisão. Só assim poderíamos conhecer a extensão correta do benefício fiscal artificialmente almejado. Pelo que vejo nos autos, não houve movimento algum da fiscalização nesse sentido, limitando-se o lançamento à glosa da despesa. Por isso, entendo que o lançamento, nesse ponto, padece de vício que atinge sua própria materialidade, impossibilitando que se conheça realmente os valores devidos de IRPJ e de CSLL.

Dessa forma, data vênias as judiciosas considerações do relator, entendo que, nessa parte, é improcedente o lançamento.

Com a devida vênias do i. julgador, é de se concordar com ele apenas em parte. Houve sim, um erro quanto à apuração da base de cálculo que, no entanto, poderia e pode ser corrigido com o fim de se adequar o valor do tributo a ser exigido.

Para tanto, basta o reconhecimento das despesas de depreciação relativamente aos veículos que, em face da cisão desconsiderada, foram vertidos indevidamente ao patrimônio de outra Pessoa Jurídica.

PIS/Pasep e Cofins

No que tange às contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, os créditos decorrentes das despesas de locação de veículos não podem ser apropriados, como consta no Termo de Verificação Fiscal e na decisão de piso. Contudo, relativamente aos decorrentes da depreciação, há disposição legal nesse sentido, observadas, no entanto, as limitações dispostas na legislação.

Conclusão.

Em face de todo o exposto, voto por converter o julgamento em diligência, para que o presente processo seja remetido à unidade de origem da circunscrição da recorrente, para que seja efetuada a apuração do IRPJ e da CSLL, segundo a mesma sistemática adotada para o lançamento de ofício, considerando-se no entanto, adicionalmente, os encargos de depreciação e financeiros a serem também apurados.

No que tange à contribuição para o PIS/Pasep e à Cofins, também deverá se proceder a uma nova apuração, levando-se em consideração os eventuais créditos decorrentes da depreciação, observadas as limitações legais.

Poderão ser consideradas para início dessas apurações as planilhas apresentadas junto com a impugnação (doc. 9), após a devida confirmação, pelo que a contribuinte poderá ser intimada a apresentar livros e documentos para esse fim.

As conclusões deverão constar de relatório circunstanciado do qual se dará ciência à recorrente para que, querendo, se manifeste no prazo de trinta dias.

Esgotado o prazo acima, o processo deverá retornar ao CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar