



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

Processo nº 13807.004238/2005-93
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3201-000.384 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de junho de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente INDUSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, converter o processo em diligência.

JOEL MIYAZAKI – Presidente

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator.

EDITADO EM: 23/07/2013

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Mercia Helena Trajano D' Amorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Carlos Alberto Nascimento e Daniel Mariz Gudiño.

<http://deciso-es-w.receita.fazenda/pesquisa.asp>

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta em face do Despacho Decisório, em que foi apreciado Pedido de Ressarcimento relativo a um crédito de PIS não cumulativo decorrente de operações de exportação no 1º trimestre de 2005. Originalmente a empresa ingressou com o pedido de ressarcimento no valor de R\$ 205.429,80, conforme documentos de fls. 1 ao qual foram anexadas

Declarações de Compensação em que o contribuinte pretende compensar débitos utilizando o crédito deste processo.

O contribuinte baseou seu pleito no previsto no §2º do art. 6º da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003. Em 21/09/2007 a DRF de São José do Rio Preto, SP, foi notificada da decisão judicial exarada nos autos da Ação Cautelar nº 2007.61.00.006071-5 que determinou a apreciação, com brevidade, dos pedidos de ressarcimentos feitos pela INDUSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA.

A fiscalização efetuou então os procedimentos fiscais com vistas a verificar a regularidade do valor pleiteado para ressarcimento. Em função de uma operação desencadeada pela Polícia Federal, denominada "Operação Grandes Lagos", descobriu-se que os principais fornecedores da INDUSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA faziam parte de uma grande organização criminosa criada com o objetivo de fraudar a administração tributária cujo modus operandi é a interposição de pessoas físicas e jurídicas com o objetivo de eximir os titulares de fato do pagamento de tributos e contribuições sociais. Um dos fornecedores da CMA é uma empresa criada para vender notas fiscais "frias" a sonegadores. Outra é uma empresa "fantasma" criada com o único objetivo de vender notas fiscais "frias" para terceiros, com receita fictícia de R\$172 milhões sem ter movimentado um centavo sequer em suas contas bancárias.

Como essas e outras empresas do esquema estavam entre os fornecedores da CMA nos anos-calendários 2004 e 2005, foi necessário que a fiscalização fizesse uma análise minuciosa da contabilidade da empresa, da forma adotada para a apuração de seus lucros, assim como das declarações enviadas à Receita Federal do Brasil, o que envolveu, entre outros, a verificação da escrituração de seus livros comerciais.

Após intimações parcialmente atendidas e verificações efetuadas, detalhadamente descritas na Informação Fiscal de fls. 29/40 e tendo em vista que a escrituração da CMA, relativamente aos anos calendários 2004 e 2005 continha evidentes indícios de fraudes e vícios, erros e deficiências que a tornaram imprestável para a apuração do lucro real e que, regularmente intimada, deixou de apresentar os livros auxiliares de sua escrituração referente ao mesmo período, a fiscalização decidiu arbitrar o seu lucro em cada um dos trimestres desses anos-calendários, de acordo com o disposto no RIR/99, art. 530, II, b e III.

O arbitramento do lucro da CMA nos períodos supracitados implicou na lavratura dos autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, nos quais foram descritas de forma detalhada as irregularidades constatadas na contabilidade da CMA, bem como as fraudes por ela praticadas.

Tendo em vista que nos trimestres dos anos-calendários 2004 e 2005 o lucro da CMA foi arbitrado de ofício, a base de cálculo do PIS e da Cofins foi também apurada de ofício, mensalmente, na sistemática cumulativa, haja vista que a sistemática não-cumulativa dessas contribuições é exclusiva para contribuintes tributados com base no lucro real, conforme dispõe o art. 8º, II da Lei 10.637 de 2002 (PIS), e o art. 10, II, da Lei 10.833, de 2003 (Cofins). Assim sendo, tendo em vista a necessidade da apuração do PIS e da Cofins na sistemática cumulativa para as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro arbitrado, os pedidos de ressarcimento de créditos de PIS e Cofins não cumulativos foram indeferidos pelo Despacho Decisório de fls. 52/56 e as compensações não homologadas.

Irresignada, a contribuinte interpôs manifestação de inconformidade às fls. 60/68, na qual alega, em síntese, que:

A empresa ofereceu impugnação ao processo que contém os autos de infração resultantes do arbitramento do lucro e, não havendo decisão administrativa transitada em julgado a respeito do arbitramento, isso não pode ser utilizado pelo Fisco como escusa para negar ao contribuinte seu direito à compensação pretendida;

A negativa da administração em reconhecer um direito creditício regularmente comprovado por um contribuinte por qualquer razão traz um abalo na confiança que este contribuinte depositou na administração, bem como um abalo na segurança jurídica em abstrato, nas relações entre contribuintes e Fazenda Pública;

É cediço em nossa doutrina jurídica que o arbitramento não pode ter caráter de penalidade, mas tão somente como forma de aferição de lucros com o fim de definir-se a base de cálculo do imposto perseguido. Não havendo caráter punitivo, este não pode ter o condão de interferir negativamente em um direito do contribuinte. Se há quantificação do valor devido, bem como do direito ao ressarcimento por créditos da mesma natureza, não se justifica a negativa oferecida;

A compensação traduz-se na concreção de um direito do contribuinte oponível ao Estado. Se há um crédito do contribuinte em relação ao Estado, este não pode, ao arbitrar o lucro da empresa ou sob qualquer outro pretexto, negar-lhe a restituição;

O crédito existe, portanto, o devedor, no caso a Fazenda, deve satisfazê-lo sob pena de incorrer em apropriação indébita ou enriquecimento ilícito;

O direito à compensação tem inegável fundamento na Constituição Federal. Isto quer dizer que nenhuma norma inferior pode, validamente, negar esse direito, seja por via oblíqua, tornando impraticável seu exercício;

O crédito do contribuinte é parcela de seu patrimônio. É sua propriedade. Na medida em que não se admite a compensação de créditos do contribuinte com dívidas fiscais suas, está se admitindo verdadeiro confisco de seus créditos;

Acerca da investigação criminal em andamento conhecida como “Operação Grandes Lagos”, a fiscalização tributária deve pautar-se nas operações investigadas em cada auto, não podendo presumir-se fraudes ou irregularidades pelo fato de haver uma investigação criminal contra a autuada, quanto mais que não há condenação penal que pese contra a recorrente.

Ao final, requereu que seja acolhida a presente manifestação de inconformidade reconhecendo-se o direito do contribuinte aos créditos pretendidos bem como homologando as compensações pleiteadas.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto/SP indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/RPO nº 32.825, de 10/03/2011:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2005

Ementa: DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

O direito creditório só é passível de ser reconhecido se lastreado em documentação fiscal e contábil, demonstrada nos autos pelo contribuinte.

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Apenas os créditos líquidos e certos são passíveis de compensação tributária, conforme artigo 170 do Código Tributário Nacional.

LUCRO ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO PIS E DA COFINS PELA SISTEMÁTICA NÃO CUMULATIVA.

As pessoas jurídicas tributadas pelas regras do lucro arbitrado ficam impossibilitadas de apurar o PIS e a Cofins pelo regime da não cumulatividade, ficando sujeitas à apuração pela sistemática cumulativa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Intimado da decisão, a recorrente interpõe recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes

Foi requerida diligência nestes autos conforme abaixo:

Diante do exposto, voto por baixar este processo em diligência para que a autoridade lançadora junte cópia integral do processo n.º 16004.000029/2009-38.

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias.

Após, devem ser encaminhados os autos para vista à PGFN da diligência realizada.

A mesma não foi realizada porque:

Em atenção à Resolução nº 3201-00.345 - 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, informamos que o processo nº 16004.000029/2009-38 encontra-se cadastrado no e-processo e, portanto, disponível para consulta ou cópia. Haja vista o relatado, devolvemos o presente processo.

Com a devida vênia, se este Conselheiro tivesse acesso aos autos requeridos, não teria baixado em diligência o processo, a qual, diga-se, toma tempo de todas as pessoas envolvidas.

Em face do exposto, voto por converter em diligência o processo, o qual deve ser remetido à repartição de origem para que esta cumpra o que foi determinado, qual seja:

Diante do exposto, voto por baixar este processo em diligência para que a autoridade lançadora junte cópia integral do processo n.º 16004.000029/2009-38.

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias.

Após, devem ser encaminhados os autos para vista à PGFN da diligência realizada.

Por fim, devem os autos retornar a este Conselheiro para julgamento.

Sala de sessões, 25 de junho de 2013.

Luciano Lopes de Almeida Moraes - Relator