



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

Processo nº 13851.001380/2005-43
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1201-000.263 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 22 de junho de 2017
Assunto IRPJ E REFLEXOS
Recorrente MARCHESAN IMPLEMENTOS E MÁQUINAS AGRÍCOLAS TATU S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli - Relator

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

Relatório

Trata-se de processo administrativo decorrente de Autos de Infração de IRPJ e Reflexos (PIS, COFINS e CSLL), acrescido de juros e multa qualificada de 150%, referentes aos anos calendários de 2000, 2001 e 2002, em razão da fiscalização ter apurado as seguintes infrações:

001 - Omissão de variações monetárias ativas, por não ter sido reconhecida, como receita financeira, a variação cambial relativa aos empréstimos concedidos à controlada Orwel Business Ltda., infringindo a Lei nº 9.249, de 1995, art. 8º; Lei nº 9.718, de 1998, art. 9º; Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda, RIR, de 1999), arts. 247, 248, 251 e parágrafo único, 277, 288, 375 e 376; e

002 - não reconhecimento, como receita financeira, dos juros ativos sobre empréstimos concedidos à controlada Orwel Business Ltda., com infração ao RIR, de 1999, art. 243.

Cientificada das autuações, a contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls. 844/918), alegando, em resumo, que:

(i) os autos são nulos em função de diversos vícios relacionados à emissão de mandado de procedimento fiscal (MPF);

(ii) trata-se de hipótese de refiscalização sem cumprimento aos seus requisitos legais;

(iii) apresentou, em resposta às intimações, cópia de documentos e esclarecimentos que não se encontram anexados ao presente auto de infração e termo de verificação fiscal, ocasionando cerceamento do direito de defesa e ofensa ao princípio do contraditório;

(iv) as autuações não se sustentam pelos seus próprios fundamentos, afinal há cobrança de tributos sobre receitas oriundas de um passivo que o próprio fisco afirma não existir;

(v) caso adotado o raciocínio fiscal, as receitas consideradas deveriam ter sido contrapostas às respectivas despesas, o que anularia a tributação reinvidicada

(vi) o autuante errou ao desconsiderar o passivo tributário da empresa Orwel, existente anteriormente ao mútuo, que anularia as receitas financeiras consideradas;

(vii) não procede o agravamento da multa de ofício em face da ausência de conduta dolosa ou fraude, ainda mais levando em conta que as receitas foram apuradas pela fiscalização a partir dos valores escriturados nos livros fiscais ou informados pelo próprio contribuinte;

(viii) ocorreu a decadência do direito de lançar relativamente aos meses de janeiro a setembro de 2000, nos termos do Código Tributário Nacional (art. 150, §4º); e

(ix) quanto ao PIS e Cofins, ingressou na Justiça Federal com o processo 2000.61.02.012887-4, para a discussão dessas contribuições em discordância com a Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, que veio majorar a base de cálculo do PIS.

A DRJ/RPO julgou a defesa improcedente por meio do Acórdão n. 14-12.299 (fls. 2.144/2.156), cuja ementa foi assim transcrita:

OMISSÃO. VARIAÇÕES CAMBIAIS ATIVAS. Deverão ser incluídas na determinação do lucro operacional as contrapartidas das variações cambiais dos direitos de crédito da contribuinte.

OMISSÃO. JUROS ATIVOS. A pessoa jurídica mutuante deverá reconhecer, como receita financeira correspondente à operação de mútuo com pessoa vinculada, o valor mínimo estabelecido na legislação tributária.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO. É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

DECADÊNCIA. IRPJ. Tratando-se de lançamento de ofício, o termo inicial da decadência ocorre no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. CSLL. PIS. COFINS. O prazo decadencial para lançamento das contribuições sociais é de dez anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

MULTA QUALIFICADA. Caracterizado o evidente intuito de fraudar o Fisco, mediante a utilização reiterada de procedimentos contábeis visando a redução do lucro tributável, torna-se aplicável a multa no percentual de 150%.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal NULIDADE. Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DE DEFESA. Descabe falar-se em cerceamento do direito de defesa quando não comprovado o prejuízo ao contribuinte.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. O mandado de procedimento fiscal é mero instrumento administrativo de controle e não invalida o lançamento, que é ato administrativo plenamente vinculado e obrigatório por parte da autoridade fiscal, sob pena de responsabilidade funcional.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL, PIS, COFINS. Aplica-se aos lançamentos decorrentes a decisão proferida no lançamento do IRPJ pela íntima relação de causa e efeito existente.

Lançamento Procedente"

Irresignada com a decisão de primeira instância, a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 2.164/2.216), por meio do qual, basicamente, reitera suas alegações de defesa.

Posteriormente, alegando que houve a disponibilização de novos documentos essenciais, apresentou petição (fls. 2.930/2.932), por meio da qual requer a juntada de contratos de câmbio que, segundo a Recorrente, atestariam as suas obrigações junto à empresa vinculada no exterior (Orwell Business Ltd) e, conseqüentemente, justificariam o passivo “glosado” pela fiscalização.

Tramitado o feito, a Oitava Câmara do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes converteu o julgamento em diligência. Por meio da Resolução nº 108-00.493 (fls. 3.100/3.151), foi determinado à autoridade de origem que *"seja proferido parecer conclusivo a respeito do alegado pela recorrente, a vista dos documentos juntados aos autos depois da apresentação do recurso voluntário."*

Ato contínuo, foi emitido Relatório de Diligência Fiscal (fls. 3.157/3.183), do qual a contribuinte se manifestou por meio de petição e documentos de fls. 3.174 e seguintes.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli

Como bem notou o I. Conselheiro José Carlos da Fonseca, relator originário do caso: *"o litígio está centrado na existência ou não de obrigações (passivo) da recorrente para com sua controlada Orwell, geradas em período anterior à celebração dos contratos de mútuo, cuja natureza também é objeto de discussão"* (fl. 3.139).

Mais adiante, esclareceu o referido Conselheiro naquela oportunidade:

Todavia, ao proferir Voto-Vista o I. Conselheiro Nélson Lósso Filho, divergiu de meu voto original por entender que os autos não estão devidamente instruídos para julgamento.

Nesta esteira, propôs a baixa dos autos em diligência para se coletar os documentos que lastrearam as operações cambiais descritas nos contratos apresentados recentemente.

A intervenção do I. Conselheiro referenciado, levou à nova votação para se decidir primeiro se era cabível ou não a realização da diligência proposta ..." (fls. 3.145). Grifei.

De fato, considerando que a Recorrente sempre alegou que a presente autuação é fruto da desconsideração de passivo de fato exigível, o voto vencedor originário, ao converter o julgamento em diligência, assim se manifestou:

"[...] Sustenta a pessoa jurídica a existência de Passivo anteriormente contratado com a empresa Orwell Business Ltd. [...] Pretende a recorrente com a juntada dos elementos de fls. 2606/2675 demonstrar a existência de relações comerciais entre a empresa Marchesan e a Orwell Business Ltd., a captação de recursos para financiamento de suas exportações nos anos de 1997 e 1998 junto a Orwell Business Ltd., as exportações financiadas com recursos captados não foram efetivamente realizadas, estando em aberto após o prazo de liquidação constante dos registros cambiais de exportação e a comprovação do passivo existente entre a autuada e a empresa estrangeira Orwell Business Ltd.

Entretanto, os referidos documentos não permitem o julgamento do recurso, visto ser necessária a análise das informações disponíveis nos arquivos do Banco Central do Brasil, relacionadas com os registros na contabilidade da empresa, para confirmar a existência do Passivo contraído com a empresa Orwell Business Ltd., que justificasse as remessas questionadas nos anos fiscalizados.

Assim, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, entendo deva ser convertido o julgamento em diligência, com o retorno do processo à repartição de origem para que seja proferido parecer conclusivo a respeito do alegado pela recorrente, a vista dos documentos juntados aos autos depois da apresentação do recurso voluntário.

Os autos, então, foram encaminhados para a realização da diligência solicitada, o que ensejou, conforme visto, a emissão do relatório conclusivo de fls. 3.157/3.183.

Ocorre, porém, que da leitura desse relatório, quer me parecer que a autoridade fiscal, com a devida vênia, ao invés de buscar a verdade material e buscar analisar as provas adequadamente, como determinado pela decisão do Conselho de Contribuintes, se colocou indevidamente na posição de Julgador, optando por emitir opinião pessoal em prol da legitimidade dos lançamentos.

Em outras palavras, ao verificar o Parecer Conclusivo fruto da diligência requerida, percebo que o auditor responsável não se ateve aos termos do quanto solicitado pelo tribunal de segunda instância. Pelo contrário, na contramão de buscar as informações solicitadas, preferiu emitir juízo de valor acerca das novas provas produzidas.

Isso pode já pode ser facilmente notado com o teor do primeiro parágrafo do Parecer da diligência. Veja-se:

"Observa-se pela argumentação da autuada que com a juntada dos documentos de fls. 2606/2675 ocorre a tentativa de apresentar novas justificativas com o fim de afastar a tributação corretamente imposta pela fiscalização".

Outro fato que chama atenção é o de que não houve participação da Recorrente nessa diligência, ao contrário do quanto foi solicitado. Conforme visto, a decisão de segunda instância, ao converter o julgamento do recurso voluntário em diligência, foi clara no sentido de que o pleito deveria **coletar os documentos que lastrearam as operações cambiais descritas nos contratos apresentados recentemente.**

E essa documentação, diga-se de passagem, poderia (e deveria) ter sido investigada pela autoridade responsável durante a diligência.

A Recorrente, não custa lembrar, ao se manifestar sobre a precoce conclusão fiscal, além de questionar o procedimento precipitado em questão, trouxe aos autos esses elementos de prova (fls. 3.203/3.829), em especial o próprio dossiê documental que foi

disponibilizado aos agentes de câmbio em 2008 para a realização dos contratos de câmbio suscitados.

Com efeito, o que o antigo Conselho de Contribuintes requereu foi justamente a busca e a análise da documentação que embasou os referidos contratos cambiais – o que não foi feito -, e não que o recurso fosse julgado pela autoridade de origem.

O que se tem no caso, pois, é um Parecer Conclusivo que não cumpriu o que foi determinado pelos Julgadores de segunda instância, incorreu em verdadeira supressão de instância e violou os direitos a ampla defesa e contraditório.

Tendo isso em vista, considero infrutífera a diligência levada a cabo pela autoridade fiscal, razão pela qual VOTO POR CONVERTER O PRESENTE JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, para que a unidade de origem, após analisar todos os documentos juntados pela Recorrente, notadamente aqueles de fls. 3.174 a 3.829, emita Relatório Conclusivo, devidamente motivado e fundamentado, sobre a existência ou não do alegado passivo da Recorrente para com a ORWELL.

Após a conclusão desta diligência, deve ser cientificada a contribuinte acerca do Relatório Conclusivo, para que se manifeste no prazo de 30 (trinta) dias e, em seguida, retornem os autos para julgamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli