



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

Processo nº 15521.000024/2011-18
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1202-001.042 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de outubro de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrentes IRM SERVIÇOS
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA MOTIVAÇÃO CLARA E DE APRECIÇÃO DE DOCUMENTOS APRESENTADOS PELO CONTRIBUINTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. NULIDADE.

Deve ser declarada nula a decisão do órgão julgador de primeira instância, por ter deixado de fundamentar com clareza os motivos que levaram à decisão proferida e de ter deixado de analisar os documentos apresentados juntamente com a peça impugnatória, o que acarretou ofensa ao princípio da ampla defesa. A decisão da DRJ também deixou de demonstrar claramente a origem dos valores que excluiu da tributação, acarretando prejuízo no exame do recurso de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em considerar prejudicado o exame do recurso de ofício e, quanto ao recurso voluntário, em dar provimento ao recurso, para anular o Acórdão nº 12-42.366 da DRJ/RJI, por cerceamento do direito de defesa, para que seja emitido outro, bem como em anular todas as peças processuais a partir da sua emissão, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente em Exercício e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Plínio Rodrigues Lima, Geraldo Valentim Neto e Alexei Macorim Vivan.

Relatório

Trata-se de examinar o lançamento fiscal para exigência do IRPJ e reflexos na CSLL, no PIS e na Cofins, relativo aos anos-calendário de 2007 e 2008, com multa de ofício, no percentual de 150%, e juros de mora, com base na taxa Selic.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, fls 956 e seguintes, a infração refere-se à omissão de receitas apurada mediante circularização de clientes da autuada (fls. 973) confrontado com os valores declarados em DCTF.

Após intimações, a interessada apresentou as notas fiscais de saída listadas às fls.1.020 a 1.028. Às fls.1028 a 1037, encontram-se discriminadas as notas fiscais de emissão pela interessada, encaminhadas pelas pessoas jurídicas tomadoras dos serviços e compradoras de mercadorias nos anos de 2007 e 2008.

Da análise dos valores das notas fiscais informados pelos clientes da autuada confrontado com os valores declarados em DCTF, a fiscalização identificou que teria ocorrido omissão de receitas nos anos de 2007 e 2008, conforme informado nos demonstrativos das fls. 1050 a 1053. Foram separadas as receitas decorrentes de vendas de mercadorias (C) e de prestação de serviços (S) e foram excluídas as notas fiscais devolvidas e canceladas.

A fiscalizada apurou o lucro com base na sistemática do lucro presumido. Assim, o lucro decorrente da omissão das receitas de vendas de mercadorias foi apurado com base no percentual de 8% e, daquele decorrente das receitas com vendas de serviços, no percentual de 32%.

A autuada impugnou as exigência fiscais, trazendo as seguintes alegações retratadas no relatório do Acórdão nº 12-42.366 da DRJ/RJI, de fls. 7624 a 7635, que passo a transcrever e adotar:

“A Interessada tomou ciência do lançamento em 11072011, e apresentou a impugnação em 10/08/2011, alegando que o lançamento é equivocado uma vez que todos os tributos foram pagos conforme documentos que anexa.

Nas alegações complementares de fls.1.987 e 2.018, consta que:

- acosta planilha relatando todas as saídas de mercadorias, sendo que em todas elas não houve fato gerador de qualquer tributo tendo em vista que foram operações de simples remessa conforme comprova o CFOP 5949, que corresponde à remessa e retorno de consumíveis e 5554, remessa e retorno de ativo, constantes nas notas fiscais;

-acosta planilha de notas de prestação de serviço, contemplando todos os fatos geradores ocorridos nos anos de 2007 e 2008, demonstrando a incidência do IRPJ e da CSLL trimestre a trimestre;

- planilha de notas de prestação de serviço, contemplando todos os fatos geradores ocorridos nos anos de 2007 e 2008, demonstrando a incidência do PIS e COFINS mês a mês;

-cópia de todas as DIPJ'S dos anos de 2007 e 2008, todas em consonância com a planilha, apontando todos os tributos de apuração trimestral (IRPJ e CSLL), o que afasta a hipótese de "sonegação" levantada pelo Auditor Fiscal;

- cópia das Dacon's de todo o período fiscalizado, em consonância com a respectiva planilha, apontando todos os tributos de apuração mensal (Pis e Cofins), e

declarando corretamente os valores a pagar de PIS e COFINS, o que afasta a hipótese de "sonegação" levantada pelo Auditor Fiscal;

- cópia das DCTF's de todo o período de 2007, que declaram de forma incontestável todos os fatos geradores ocorridos;

- acosta comprovantes de pagamento dos referidos tributos, o que afasta mais uma vez a hipótese de "sonegação" levantada pelo Auditor Fiscal;

- anexados às DCTF's estão todos os comprovantes pertinentes ao pagamento dos referidos tributos, o que afasta mais uma vez a hipótese de "sonegação" levantada pelo Auditor Fiscal;

-parte dos valores de IRPJ, CSLL e COFINS, informados nas DCTF's de 2008 foram quitados através dos parcelamentos no PAnº.19404001.802/2008-88 (comprovante em anexo), e PA nº.10725401318/ 2009-39 (comprovante em anexo);

- uma única nota de prestação de serviço que por erro passou despercebida da contabilidade e não foi contemplada na devida DCTF. Assim, apenas os tributos incidentes sobre esse faturamento, relativo a NF nº. 76, emitida em 08/07/2008, são devidos, sendo que os DARFS pertinentes já foram emitidos e pagos, com multa e correção, conforme comprovantes em anexo."

Na sequência, foi emitido o Acórdão nº 12-42.366 da DRJ/RJI, de fls. 7624 a 7635, julgando a impugnação procedente em parte, cuja ementa abaixo se reproduz:

IMPUGNAÇÃO. DOCUMENTOS.

A apresentação de alegações visando desconstituir a autuação devem vir acompanhadas de documentos hábeis e idôneos. Art. 16, inciso III, do Decreto 70.235 de 1972.

DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Confirma-se a omissão de receitas somente quanto à parcela que não constou em DIPJ, cujos respectivos tributos não foram declarados em DCTF ou pagos.

LANÇAMENTO DECORRENTE. CSLL, PIS, COFINS.

Decorrendo o lançamento da CSLL, PIS e COFINS de infração constatada na autuação do IRPJ, dado provimento parcial da impugnação em relação à autuação deste, reconhece-se também o provimento parcial da impugnação em relação à autuação daquelas, em virtude da relação de causa e efeito que os une.

MULTA AGRAVADA. INAPLICABILIDADE.

Constatando-se nos autos que grande parte das receitas que deram margem à autuação foram tempestivamente declaradas em DIPJ e os respectivos tributos constaram nas correlatas DCTF, não cabe o agravamento da multa.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Par

Dessa decisão, a DRJ/RJI recorreu de ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-CARF, na forma do art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações, e Portaria do Ministro da Fazenda nº 3, de 03 de janeiro de 2008.

Irresignado, o contribuinte apresentou seu recurso voluntário a este colegiado, mediante arrazoado, de fls. 7647 a 7655, trazendo, em síntese, as seguintes alegações:

- equivocou-se o acórdão recorrido ao considerar que as notas fiscais emitidas pela empresa CORE Technical Services Ltda. em 31/03/2007, 30/04/2007, 31/07/2007, 30/09/2007, novembro e dezembro de 2007, seriam de receitas omitidas pela recorrente. Os documentos acostados aos autos comprovariam que a recorrente sequer emitiu notas fiscais nessa época, fato confirmado, inclusive, pelas empresas intimadas ao longo da ação fiscal. Ainda que a autuada fosse considerada sucessora da empresa CORE, não poderia ser penalizada por ter omitido receitas que ela simplesmente não recebeu e sequer tinha conhecimento. Ambas empresas, CORE e a autuada, funcionariam em endereços distintos e seriam concorrentes;

- o agente fiscal equivocou-se ao considerar que todas as notas fiscais de saída seriam notas de "revenda", ignorando totalmente o fato de que a grande maioria delas eram na verdade notas de simples remessa de ferramentas e equipamentos usados pelos empregados da recorrente em suas inspeções em plataformas de petróleo, e que esses equipamentos retornaram para a empresa recorrente ao final de cada serviço prestado;

- o acórdão recorrido, ao considerar receita omitida as notas de "simples remessa" deixou de apontar, em ao menos um único caso, que a nota de remessa emitida pela recorrente tenha sido contrariada por qualquer das pessoas jurídicas (clientes) ouvidas ao longo da ação fiscal (circularização). A recorrente reitera que todas as notas fiscais de remessa por ela emitida com os códigos CFOP's 5949 e 5554 foram de fato para remessa de equipamentos e materiais que sempre retornaram para o ativo da empresa;

- inexistiria nos autos um único relato de clientes da recorrente que aponte que uma das notas de remessa seriam de suposta venda de mercadorias;

- a recorrente jamais teria vendido qualquer tipo de bem sem que os tenha declarado e contabilizado, sendo injusto falar em omissão de receita e desarrazoado considerar

que todas as notas emitidas sob os CFOP's 5949 e 5554 devem ser encaradas pelo fisco como de vendas de mercadorias;

- o voto condutor do acórdão recorrido apenas menciona de forma genérica (5º parágrafo) que certas pessoas jurídicas ouvidas ao longo ação fiscal trouxeram informações em desacordo com as notas fiscais de remessa, mas não aponta de forma clara quais empresas o fizeram, requerendo diligência para esclarecer os fatos;

- reforça o entendimento da inaplicabilidade da multa qualificada, no percentual de 150%, uma vez que não haveria provas suficientes apontando omissão de receitas;

- seja deferida a realização de diligência para esclarecer os pontos que ainda restam divergentes, sob pena de cerceamento de defesa e, ao final, requer seja julgadas improcedentes as autuações.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo - Relator

O recurso de ofício atende aos requisitos do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 1972, combinado com o estabelecido na Portaria MF n.º 03, de 2008, porque o acórdão recorrido exonerou valores de tributo e de multa em montante superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) estabelecido na referida Portaria, portanto, dele conheço.

O recurso voluntário é tempestivo e nos termos da lei. Portanto dele toma-se conhecimento.

O procedimento fiscal decorreu do confronto das informações constantes das declarações DIPJ/DACON e DCTF e da circularização de clientes da autuada. Segundo o agente fiscal, as receitas informadas nas declarações DIPJ e DACON não foram levadas em conta, mas somente aqueles valores confessados em declaração DCTF, pois somente esta última constituiria confissão de dívida dos tributos federais. Assim, do cotejo dos valores das notas fiscais de aquisição de mercadorias e serviços fornecido pelos clientes da autuada e os valores declarados em DCTF, a fiscalização identificou que teria ocorrido omissão de receitas nos anos de 2007 e 2008, conforme informado nos demonstrativos das fls. 1028 a 1047 e 1050 a 1053.

O acórdão recorrido acolheu em parte as razões trazidas na impugnação, ao excluir da tributação os valores também declarados em DIPJ e/ou pagos/parcelados, pois em nenhum momento a fiscalização teria comprovado que os valores apurados na ação fiscal teriam sido efetivamente omitidos. Veja-se transcrição de parte do voto condutor, fls. 7629/7630:

“[...] a Fiscalização deixou claro no termo de verificação que não considerou os valores declarados em DIPJ pela única razão de os respectivos valores não terem constado nas respectivas DCTF. Em nenhum momento sequer mencionou que os

valores oriundos das notas fiscais levantadas na ação fiscal não constaram na sua totalidade nas DIPJ.

Neste contexto, não tendo a Fiscalização comprovado que os valores levantados na ação fiscal foram na sua totalidade omitidos, deve ser retificada a apuração constante às fls.1.050/1.059, para considerar os respectivos valores declarados nas DIPJ dos anos-calendário de 2007 e 2008.

Os comprovantes de pagamento e de parcelamento acostados aos autos pela Interessada referem-se aos valores que constaram nas DIPJ e DCTF.”

O voto condutor elaborou demonstrativo de receita que deve ser considerada omitida, fls. 7630/7631.

Com relação ao PIS e a Cofins, assim fundamentou sua decisão, fls. 7631:

“Do exame das DCTF, constata-se que a partir de dezembro de 2007, inclusive, a Interessada declarou valor a menor de PIS e COFINS em relação ao que foi declarado nas respectivas DACTON. Tendo por base que a DCTF é instrumento de confissão de dívida, os valores nela constantes deverão ser compensados de ofício.

Assim, a receita omitida a ser considerada como base de cálculo do PIS e da COFINS, é a que constou nos respectivos autos de infração, exceto para os meses de outubro e novembro de 2007, que deverá ser, respectivamente, ZERO e R\$234.534,82, que é o resultado de R\$86.915,55 + R\$246.534,82 – R\$98.915,55.”

Foi mantida a tributação em relação as notas de simples remessa sob o fundamento de que as notas fiscais acostadas aos autos não contêm os requisitos de descrição previstos na legislação do ICMS (o tipo de remessa: remessa para conserto, para demonstração, para consignação, doação ou brinde, comodato, industrialização, locação, etc.), *“mesmo porque a alegação de que se tratou de simples remessa está em desacordo com as informações prestadas pelas pessoas jurídicas que adquiriram bens e serviços da interessada.”*, fls. 7629.

Por fim, a multa de ofício foi reduzida para o percentual de 75%, sob o seguinte fundamento, fls. 7632: *“Constata-se nos autos, que grande parte das receitas que deram margem à autuação foram tempestivamente declaradas em DIPJ e os respectivos tributos constaram nas correlatas DCTF. Voto pela redução da multa para 75%.”*

Já a recorrente, alega que o acórdão recorrido equivocou-se ao considerar que as notas fiscais emitidas pela empresa CORE Technical Services Ltda. em 2007, seriam de receitas omitidas pela recorrente, quando, na verdade, a autuada e a CORE eram empresas que funcionariam de forma independente.

A recorrente reitera que todas as notas fiscais de remessa com os códigos CFOP's 5949 e 5554 foram de fato para remessa de equipamentos e materiais que sempre retornaram para o ativo da empresa, inexistindo nos autos um único relato de clientes da recorrente que aponte que uma das notas de remessa seriam de suposta venda de mercadorias. O voto condutor apenas menciona de forma genérica que certas pessoas jurídicas ouvidas ao longo ação fiscal trouxeram informações em desacordo com as notas fiscais de remessa, mas não aponta de forma clara quais empresas o fizeram, requerendo diligência para esclarecer os fatos.

De acordo com a síntese dos fatos acima expostos e do quanto consta do acórdão recorrido, verifica-se que o seu voto condutor não foi suficientemente claro ao fundamentar as suas decisões.

Verifica-se que a discriminação dos valores excluídos da tributação, contida no voto condutor, não identifica claramente como se chegou a esses valores. Diz o voto condutor que teria excluído da tributação os valores também declarados em DIPJ e/ou pagos/parcelados. Entretanto, deixa de demonstrar com clareza quais os valores de receitas declarados em DIPJ, os respectivos períodos, quais os valores pagos e quais se encontram parcelados.

Veja-se, a título exemplificativo, o demonstrativo apresentado no voto condutor, fls. 7630:

“Os comprovantes de pagamento e de parcelamento acostados aos autos pela Interessada referem-se aos valores que constaram nas DIPJ e DCTF.

Assim, a receita omitida a ser considerada como base de cálculo do IRPJ e da CSLL, é a seguinte.

Ano de 2007.

Saída C:

Março: R\$7.440,00

Abril: R\$60.490,00

Julho: R\$113.700,00

Agosto: R\$6.450,00

Setembro: R\$142.541,67

Novembro: R\$147.619,27, (R\$246.534,82 – R\$98.915,55)

Dezembro: R\$346.055,24.

Saída S:

Outubro: 0 (R\$152.705,00 – R\$152.705,00)

Novembro: R\$86.915,55

Dezembro: R\$71.687,24, (R\$420.077,66 – R\$348.390,42).”

Como se percebe da transcrição acima, inexistente indicação clara da origem dos valores de receita que foram excluídos da autuação, de R\$ 98.915,55, R\$152.705,00 e R\$348.390,42. Não ficou demonstrado se a exclusão ocorreu por estarem declarados em DIPJ, DACTON, DCTF, ou por estarem pagos ou por estarem parcelados, o que dificulta/impossibilita a apreciação do recurso de ofício.

Quanto ao PIS e à Cofins, a manutenção em parte do lançamento também não ficou bem demonstrada, pois não se verifica, adequadamente, a origem e o montante dos valores excluídos pelo acórdão recorrido.

Assim, sem uma demonstração clara da origem e quantificação dos valores excluídos da tributação, fica comprometida a análise do recurso de ofício interposto pelo órgão julgador de primeira instância.

O recorrente também menciona que o fundamento para a manutenção da tributação das notas fiscais de remessa de mercadorias, códigos CFOP's 5949 e 5554, foi pelo fato de que essas notas não conteriam os requisitos de descrição previstos na legislação do ICMS, inexistindo nos autos comprovação de que as mercadorias remetidas seriam de suposta venda. O voto condutor apenas menciona, de forma genérica, que certas pessoas jurídicas ouvidas ao longo ação fiscal trouxeram informações em desacordo com as notas fiscais de remessa, mas não aponta de forma clara quais empresas o fizeram, fls.7629:

“Do exame de todas as notas fiscais acostadas aos autos verifica-se que em nenhuma delas os requisitos acima mencionados foram encontrados, **mesmo porque a alegação de que se tratou de simples remessa está em desacordo com as informações prestadas pelas pessoas jurídicas que adquiriram bens e serviços da Interessada.**”

De fato, sobre essa matéria os fundamentos do voto condutor foram muito superficiais. Não foi explicado o porquê e aonde haveria divergência entre as informações das notas fiscais e daquelas informações prestadas pelos clientes da autuada. Essa comprovação daria sustentabilidade à manutenção do lançamento fiscal nessa parte, o que não foi feito.

Inexistindo uma motivação clara para manter o lançamento, reclama, com razão, a recorrente, pela ocorrência de cerceamento do direito de defesa.

Ademais, no Processo Administrativo Fiscal, os julgadores devem buscar um grau seguro de certeza para conduzir o julgamento dos processos, assegurando-se ao administrado uma clara justificativa da rejeição dos argumentos e das provas trazidas com a impugnação.

Dessa forma, constatado prejuízo no exame do recurso de ofício e na defesa do contribuinte, por ocasião da apresentação do recurso voluntário, não resta outra alternativa senão anular o acórdão recorrido, a teor do art. 59, inciso II do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e alterações, para que outro seja emitido, com a análise dos seguintes pontos:

i) dentre os valores lançados, demonstrar a origem (DIPJ, DICON, DCTF, pagamento, parcelamento) e a quantificação dos tributos excluídos das exigências fiscais, por período de apuração, bem como as folhas nos autos onde se encontram os documentos que embasaram as exclusões;

ii) esclarecer se a manutenção (ou não) da tributação das notas fiscais códigos CFOP's 5949 e 5554, que encontram respaldo nas informações prestadas pelas pessoas jurídicas que adquiriram bens e serviços da interessada (fls.7629), indicando as folhas dos autos onde constam essas informações; e

iii) o acórdão recorrido menciona em seu Relatório, fls. 7628, que “*Foram arrolados como responsáveis tributários os representantes legais da Interessada, já qualificados nos autos, Sr. Robert Alexander Mcinnes, Sra. Rosemari de Arruda Prandini, Sr. Barry Maurice Newman e Sr. Peter Colin Ross.*” No entanto, não há referência à ciência dos termos de sujeição passiva solidária, ciência das autuações, se impugnaram ou não as

Processo nº 15521.000024/2011-18
Acórdão n.º **1202-001.042**

S1-C2T2
Fl. 7.779

exigências (nem há notícias de que os mesmos tomaram ciência da decisão proferida no acórdão da DRJ), fatos que também merecem o enfrentamento pelo novo acórdão a ser emitido.

Em face do exposto, voto para que se considere prejudicado o exame do recurso de ofício e que seja dado provimento ao recurso voluntário, para anular o Acórdão nº 12-42.366 da DRJ/RJI, de fls. 7624 a 7635, por cerceamento do direito de defesa, e emitido outro, bem como de que sejam anuladas todas as peças processuais a partir da sua emissão.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo - Relator