



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

Processo nº 15868.720069/2012-72
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1101-001.224 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2014
Matéria IRPJ E REFLEXOS - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MCL EMPREENDIMENTOS E NEGÓCIOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/03/2007

Ementa:

IRPJ/CSLL/PIS/COFINS. LUCRO PRESUMIDO. DECADÊNCIA. FORMA DE CONTAGEM DO PRAZO. RECURSO REPETITIVO (STJ). REPRODUÇÃO NOS JULGAMENTOS DO CARF. A Primeira Seção do Col. STJ, no julgamento do REsp 973.733/SC (Rel. Min. Luiz Fux), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou entendimento segundo o qual, constatado pagamento (e ausente qualquer constatação de dolo, fraude ou simulação), aplicável a regra prevista no art. 150, §4º, do CTN. As decisões do colendo STJ, proferidas de acordo com o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), devem ser reproduzidas nos julgamentos deste Col. CARF, por força do art. 62-A do RICARF

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício, nos termos do voto que segue em anexo.

(assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente

(assinado digitalmente)

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente), Benedicto Celso Benício Júnior (Relator), Edeli Pereira Bessa, Paulo Mateus Ciccone, Paulo Reynaldo Becari e Marcos Vinícius Barros Ottoni (suplente). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 02/02/2015 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 02/02/2015 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 18/02/2015 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 20/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Cuida-se, na origem, de autos de infração que encerram a exigência de crédito tributário no montante de R\$1.715.693,78 referentes ao IRPJ e, reflexamente, à CSLL, à Contribuição para o PIS e à COFINS, todos relativos ao ano-calendário 2007.

O contribuinte recebeu intimação (fls. 3/5) para apresentar os livros contábeis - como o Livro Caixa, Livro Diário e Livro Razão -, a DIPJ 2008, os extratos bancários das movimentações financeiras do período fiscalizado, entre outros, sendo certo que o sujeito passivo atendeu prontamente a todas as intimações.

O Termo de Constatação Fiscal, acostado às fls. 157 a 167 dos autos, elucida que a autuação se deu por conta da verificação de saldo credor de caixa na contabilidade da MCL (tributada na forma do lucro presumido) para o primeiro trimestre de 2007.

É preciso dizer que, no Livro Razão do Contribuinte, consta um suprimento de caixa no valor de R\$ 2.000.000,00, em 02/01/2007, “*com o histórico ‘Vr. Ref recebimento mútuo MCL’. A abreviatura do histórico, MCL, refere-se a Mário Celso Lopes, sócio controlador*”, cuja transferência não foi comprovada por nenhum dos extratos bancários do r. sócio entre o período de 01º/01/2007 a 01º/03/2007, que foram analisados pela fiscalização.

Foi apresentada uma planilha indicativa do r. empréstimo pelo Contribuinte, que não foi aceita pela autoridade fiscal como prova bastante de tal operação. Sendo assim, esse valor não foi considerado quando do refazimento da conta Caixa, de modo que o saldo credor dessa conta, que antes era de R\$ 3.254.512,98, foi alçado à cifra de R\$ 5.254.512,98.

Cientificado da autuação em 13/04/2012 (sexta-feira), cf. AR de fl. 169, o sujeito passivo apresentou a Impugnação de fls. 173 a 220 em 15.05.2012 (terça-feira), pugnando pelo cancelamento da autuação nos seguintes termos:

- (i) Há decadência do crédito tributário em questão, tendo em vista que o fato gerador é 31/03/2007 e a notificação do lançamento se deu em 13/04/2012, portanto, ultrapassados os 5 anos previstos pelo art. 150, §4º, do CTN, e principalmente por não haver constatação de dolo, fraude ou simulação da empresa.
- (ii) A despeito da colaboração com o procedimento fiscal, a Impugnante e seu sócio administrador tiveram seus sigilos bancários violados ilegalmente, haja vista a emissão de RMFs pela autoridade fiscal sem autorização expressa, inclusive sem ordem judicial. Sendo as supostas omissões apuradas exclusivamente em decorrência da quebra do sigilo bancário, nula é a autuação, sendo já decidida a inconstitucionalidade da lei complementar n. 105/2001 pelo STF em repercussão geral.
- (iii) Ainda que não se entenda pela nulidade do auto de infração, deve ser cancelado o lançamento por força da súmula n. 67 do CARF, tendo em vista que este foi perpetrado com base apenas nos extratos bancários da Impugnante e de seu sócio administrador, sendo desprezados, sem justificativa, os livros fiscais apresentados, como o Caixa e o Razão. O Auditor Fiscal deveria ter demonstrado que a movimentação bancária se referia de fato a operações tributáveis omitidas pela Impugnante.

- (iv) As multas de ofício aplicadas são ilegais, devendo ser afastadas em razão das Súmulas 14 e 25 do CARF, de observância obrigatória, as quais excluem a aplicação da multa quando não comprovado o evidente intuito de fraude do contribuinte, ou outras das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/64
- (v) Em último caso, deve ser reduzido o valor do lucro líquido a 50% dos valores supostamente omitidos, pela aplicação do art. 396 do RIR/80, haja vista que a empresa é tributada pelo regime do lucro presumido.

Levada a julgamento pela DRJ em Ribeirão Preto, a peça impugnatória foi tida como procedente em face do entendimento dos Ilmos. Julgadores no sentido de que o crédito tributário em apreço decaía. Para firmar tal posicionamento, o Ilustre Conselheiro Relator colheu *ex officio*, junto à Receita Federal, as informações constantes da DIPJ/2008 do ora Contribuinte, na qual identificou o recolhimento antecipado parcial dos tributos, conforme extrato reproduzido no r. voto à fl. 241, *litteris*:

Nº pgto	Dt encerra PA	Dt arrec	Dt vcto	Receita	VI das linhas / VI Total	Saldo RLocal
3535163071	31/03/2007	20/04/2007	20/04/2007	2172	307,31	0,00
					307,31	0,00
3535163011	31/03/2007	20/04/2007	20/04/2007	8109	66,58	0,00
					66,58	0,00
4386513161	31/03/2007	31/01/2008	30/04/2007	2089	1.987,31	0,00
				3252	397,46	0,00
				2807	165,14	0,00
					2.549,91	0,00
4386513151	31/03/2007	31/01/2008	30/04/2007	2372	1.192,38	0,00
				1409	238,47	0,00
				9443	99,08	0,00
					1.529,93	0,00

Legenda: Código Receita 2172 (cofins), 8109 (PIS), 2089 (IRPJ) E 2372 (CSLL)

Além disso, prosseguiu o eminente relator afirmando que a multa de ofício no patamar de 75% demonstraria a ausência de fraude ou simulação por parte do sujeito passivo e que, nesse quadro, aplica-se ao lançamento o prazo decadencial do art. 150, § 4º do CTN.

Em face da exoneração do crédito tributário em valor que supera a cifra de R\$ 1.000.000,00, recorreu-se a este Egrégio Conselho de ofício, por força do inciso I do art 34 do Decreto 70.235/72, c/c art. 1º da Portaria MF n. 3, de 03.01.2008, a fim de pleitear a reforma da r. decisão recorrida.

E o relatório.

Voto

Conselheiro BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR

Como se sabe, a controvérsia sobre o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário pelo Fisco foi decidida em definitivo pelo Col. Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial n.º 973.733/SC, julgado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decisão essa que deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito deste Conselho, conforme art. 62-A, Anexo II do Regimento Interno do CARF.

O entendimento assentado na jurisprudência daquela Eg. Corte Superior é que, havendo pagamento antecipado do tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é regido pelo disposto no art. 150, §4º, do CTN, desde que não haja comprovação de dolo, de fraude ou de simulação na conduta do sujeito passivo.

Conforme demonstrado alhures, o eminente julgador *a quo* diligenciou junto à Receita Federal para obter comprovante de recolhimento dos tributos referentes ao período fiscalizado. Assim, é de rigor o reconhecimento da aplicação do prazo quinquenal para lançamento do crédito tributário a contar da data do fato gerador da obrigação.

Ressalte-se que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, basta o recolhimento de qualquer parcela do tributo devido para que a contagem da decadência seja enquadrada no prazo a contar do respectivo fato gerador.

Outrossim, é importante salientar que o caso dos autos **não** envolve qualquer das hipóteses previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n. 4.502/64, que, se presentes, teriam o condão de alterar a contagem do lustro extintivo.

Recorrentes são as discussões sobre tal matéria nessa Colenda Turma, o que gerou o entendimento pacífico no colegiado de que a aplicação do prazo decadencial para os tributos sujeitos a lançamento por homologação se determina pelo preenchimento dos dois requisitos supracitados (recolhimento + conduta não dolosa). Exemplificativamente, reproduzo alguns julgados emanados neste Col. CARF, *verbis*:

“DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO QUINQUENAL. ART. 173 DO CTN. RECURSOS REPETITIVOS (STJ). REPRODUÇÃO NOS JULGAMENTOS DO CARF (ART. 62-A DO RI-CARF). A Primeira Seção, no julgamento do REsp 973733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ), consolidou entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não ocorre pagamento antecipado, ou na constatação de dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial rege-se pelas disposições do art. 173, inciso I, do CTN, e constatado pagamento, aplicável a regra prevista no art. 150, § 4º do CTN. As decisões do colendo STJ, proferidas de acordo com os recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), devem ser reproduzidos nos julgamentos deste CARF, por força do art. 62-A do RI-CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22

de junho de 2009, com as alterações introduzidas pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010 (DOU 22/12/2010). Recurso Voluntário Provido. ” (Acórdão 1101-001.146. Processo n. 10183.003264/2007-52. 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção – CARF. Relator Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso. Publicado em 02.10.2014)

“DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO. Nos termos do entendimento esposado no REsp 973.733-SC, de observância obrigatória por força do art. 62 A do Regimento Interno, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre. A contrario sensu, nos casos em que a lei prevê o pagamento antecipado da exação e este ocorre, o prazo quinquenal em referência deve ser contado da data da ocorrência do fato gerador, ex vi do disposto no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional. ” (Acórdão 1301-001.411. Processo n. 10280.722993/2009-75. 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção – CARF. Relator: Wilson Fernandes Guimarães. Publicado em 10.07.2014)

“TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. APURAÇÃO TRIMESTRAL COM ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. RECURSOS REPETITIVOS (STJ). CONTAGEM A PARTIR DO FATO GERADOR. ART. 150, § 4º DO CTN. Considerando a antecipação de pagamento, não tendo ocorrido circunstâncias capazes de caracterizar dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial deve ser contado a partir da data do fato gerador, em conformidade com o art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN, bem como pelo fato de tratar-se de assunto pacificado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, nos autos do RE Nº973.733/SC, em sede de recursos repetitivos, o qual deve ser reproduzido por este colendo CARF, por força do disposto no art. 62-A do RICARF. Recurso Provido. ” (Acórdão 1101-001.153. Processo n. 12897.000282/2009-23. 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção – CARF. Relator: Antônio Lisboa Cardoso. Publicado em 23.09.2014)

Pelo exposto, considero irreparável a decisão de primeira instância, de modo que deve ser mantido o entendimento exarado no r. acórdão, bem como a exoneração do crédito em litígio. Cancelado, portanto, o presente lançamento tributário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator