



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

Processo nº 15868.720069/2013-53
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1201-000.244 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 22 de março de 2017
Assunto Despesas não comprovadas/Exclusões indevidas
Recorrente TINTO HOLDING LTDA, CNPJ 01.597.168/0001-99
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência. Fez sustentação oral o Dr. Daniel Maya, OAB 163.223/SP.

(assinado digitalmente)

ROBERTO CAPARROZ DE ALMEIDA - Presidente.

(assinado digitalmente)

EVA MARIA LOS- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Roberto Caparroz de Almeida (Presidente), Luis Fabiano Alves Penteado, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli, Eva Maria Los, Luiz Paulo Jorge Gomes, José Carlos de Assis Guimarães

Relatório

Trata o processo dos autos de infração que exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ no montante de R\$12.832.307,26, devido à infração 001 - Despesas não comprovadas, fatos geradores em 31/03/2009, 30/06/2009 e 30/09/2009, apenadas com multa de ofício de 75%; infração 002 - Exclusões indevidas na apuração do Lucro Real, fatos geradores em 31/03/2009, 30/06/2009 e 30/09/2009, multa de 75%; Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, R\$5.790.936,48, relativa às mesmas infrações, multa de 75%, págs. 11.952/11.984 Termo de Verificação de Infração Fiscal de págs. 11.985/12.015.

-
2. Cientificado, o contribuinte apresentou impugnação tempestiva, que foi julgada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro I - DRJ/RJ no Acórdão nº 12-64.532, de 07 de abril de 2014, págs. 12.177/12.187, que considerou a impugnação improcedente e manteve o crédito tributário *in totum*.
3. Cientificado em 09/06/2014, pág. 12.193, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário de págs. 12.196/12.217, em 16/06/2014, tempestivo, resumido a seguir.
4. Advoga que Acórdão da DRJ/RJ é nulo, com base no art. 59, I do Decreto nº 70.235, de 1972, porque quem possui competência para apreciar impugnações envolvendo IRPJ e CSLL de contribuinte localizado no Município de São Paulo, Capital, é a DRJ de São Paulo, conforme estabelecido no Anexo I da Portaria SUTRI nº 658, de 21 de março de 2012.
5. Que o Acórdão da DRJ/RJ deve ser cancelado por ter indeferido, indevidamente, pedidos de diligência e perícia formulados; rechaça o argumento da DRJ de que competia à Recorrente trazer os documentos comprobatórios, dado que, como demonstrado na impugnação, pelo volume de documentos envolvidos não seria possível trazê-los na defesa, tendo até sido apresentados documentos exemplificativos visando demonstrar estar a empresa na posse de tais materiais, visando com isto a realização dos procedimentos solicitados.
6. Reitera a nulidade, com base no art. 31 e seguintes do Decreto nº 70.235, de 1972, por omissão em analisar os 12 (doze) itens que relaciona às págs. 12.200/12.201 e que são resumidos a seguir Advoga ainda que a decisão deve ser reformada pois os Autos não poderiam ter sido lavrado uma vez que todos os trabalhos fiscais que lhe deram origem foram realizados sem a observância dos limites previstos na Portaria SRRF08/GAB nº 21/2011, que criou um grupo especial de trabalho para fiscalização da Recorrente e da empresa JBS S/A, porém sem outorgar poderes de fiscalização e nem de lavratura de autos de infração; que o art. 13, III da Lei nº 9.784, de 1999, não autoriza a delegação de matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade; por isso, os autos são nulos.
7. Aduz ainda que os autos são nulos, por falta de competência, seja da DRF/Araçatuba, seja respectivos Auditores Fiscais para lavrarem os autos de infração, pois tal competência é privativa da DRF/São Paulo, que jurisdiciona o domicílio fiscal da Recorrente; que o art. 142 do CTN não autoriza a autuação dos servidores a ela vinculados fora dos limites de sua respectiva jurisdição e repartição.
8. Advoga a nulidade porque entende haver irregularidades do MPF, que demonstram que a fiscalização deveria ser realizada no Município de São Paulo, Capital e pela DRF/São Paulo com jurisdição em São Paulo, ou seja, nenhum procedimento poderia ser realizado no Município de Araçatuba e pela DRF/Araçatuba, como ocorreu, e essas circunstâncias ocasionam nulidade dos trabalhos fiscais por terem sido realizados sem a observância dos termos contidos no MPF-F, os quais traduzem os poderes de atuação e limitações a serem respeitadas pelos AFRFBs que atuaram nos trabalhos fiscais, como demonstra o artigo 7º da Portaria RFB nº 3.014, de 29 de junho de 2011.
9. No mérito, aponta inexistência de fundamentação jurídica aos lançamentos do IRPJ e da CSLL;
10. que não foram apontados nos autos de infração os dispositivos que estabelecessem que a recorrente é o sujeito passivo, assim como os relativos a base de cálculo e alíquotas utilizadas na apuração; que os dispositivos legais utilizados na fundamentação dos lançamentos

não demonstram os elementos constitutivos da regra-matriz, conforme exige o Princípio da Legalidade;

11. que nas Planilhas 42, 43 e 44, a apuração do crédito tributário foi realizada em razão de uma reversão do prejuízo declarado e da base de cálculo negativa da CSLL, ou seja, a fundamentação dos Autos de Infração deveria estar baseada na indevida compensação de prejuízos e dedução da base de cálculo negativa algo inexistente conforme se depreende do texto do lançamento tributário;

12. desobediência ao Princípio da Publicidade, "(...) pois os administradores devem realizar os seus atos de forma que os administrados compreendam, de forma clara e precisa, a fundamentação legal utilizada, no caso a que garante a validade dos lançamentos do IRPJ e da CSLL exigidos da RECORRENTE - sujeito-passivo, alíquota e base de cálculo - sob pena de restar inexistente a publicidade do ato, ou seja, o seu conhecimento."; assim como o art. 5º, LV da CF de 1988, direito ao contraditório e à ampla defesa; arts. 3º, 142 e 144 do CRN; art. 10, IV do Decerto nº 70.235, de 1972; o que também acarreta a nulidade;

13. ressalta que sofreu cerceamento no direito de defesa por parte da fiscalização, que não lhe permitiu apresentar os documentos fiscais relacionados aos 2 (dois) itens da acusação fiscal, "(...), porque conforme se depreende das petições e demais atos realizados pela empresa a mesma sempre buscou atender à fiscalização e somente não entregou documentos em razão do curto tempo dado pela fiscalização e pelo volume de documentos disponíveis."; aduz que também sofreu cerceamento porque faltou a apresentação de cópia integral do Auto de Infração e seus Anexos, prejudicando-a na elaboração da impugnação (o que também implica em nulidade);

14. Afirma que o ônus da prova é da fiscalização; que os fiscais não provaram ter ocorrido o fato gerador do crédito tributário exigido; não provaram que os lançamentos contábeis são inexistentes ou irregulares, mas apenas se basearam em alegada falta de apresentação e glosaram e desconsideraram custos e despesas legítimos.

15. Diz que a acusação não tem relação com a infração, que houve erro de direito e erro de fato, porque "(...) considerando o conteúdo dos documentos nos Autos de Infração e suas fundamentações, a verdadeira e real infração que poderia ser imputada a IMPUGNANTE, caso existente, seria somente o registro irregular de custos e despesas e dedução do lucro líquido, nada mais do que isto, ocasionando uma acusação sem relação com a infração real e Erros de Direito e de Fato motivadores da improcedência da autuação."; reitera que a verdadeira infração estaria relacionada à indevida compensação de prejuízos e dedução da base de cálculo negativa da CSLL.

16. Argumenta que os autos devem ser cancelados, porque ocorreu a perda da eficácia do Termo de Início de Ação Fiscal, pois este, conforme art. 7º, § 2º do Decreto nº 70.235, de 1972, teve validade de apenas 60 (sessenta) dias, e que o art. 196, caput do CTN, determina a fixação do prazo máximo para conclusão dos trabalhos fiscais, que no caso foram os 60 dias, que a fiscalização extrapolou.

17. Também devem ser cancelados, porque "(...) a RECORRENTE não foi intimada previamente para se manifestar sobre o encerramento da fase instrutória os trabalhos fiscais que ao final culminaram na glosa de custos e não aceitação da dedução do lucro líquido como fundamentos do presente Auto de Infração, direito este previsto no art. 44 da Lei nº 9.784, de 1999, que exige a intimação do interessado do fim da fase instrutória do processo fiscal para

fins de exercer o seu direito de se manifestar sobre o mesmo, no prazo de 10 (dez) dias (...)"Sobre a alegada não apresentação de documentos pela Recorrente, afirma que buscou apresentar para a fiscalização todos os documentos solicitados e justificativas de suas operações conforme se depreende dos autos; tanto que os próprios AFRFs reconheceram a entrega de vários documentos e arquivos digitais e, ao invés de analisá-los e solicitar novos esclarecimentos se fosse necessário, simplesmente lavraram o Auto de Infração baseados em omissões realizadas pela empresa, em procedimento irregular, porque considerando os termos do RIR (art. 928) e da legislação aplicável a fiscalização deveria ter intimado a Recorrente para apresentar seus esclarecimentos e eventualmente novos documentos; e tal intimação para apresentação de documentos e a concessão de prazos para o seu fornecimento deve realizada pela fiscalização sob pena de nulidade dos procedimentos fiscais; conclui reiterando sua intenção de apresentar todos os documentos fiscais (que se encontram à disposição no seu estabelecimento) e esclarecimentos necessários, para o que aguarda a aquiescência deste juízo.

18. Acusa de precário o levantamento fiscal, porque deveriam ter sido requisitados esclarecimentos e eventualmente novos documentos.

19. Invoca o Princípio da Verdade Material, dada a intenção da Recorrente de fornecer todos os documentos fiscais relacionados aos itens 001 e 002 do Auto de Infração, em caso contrário, aplica-se a nulidade.

20. Afirma que, na realidade, existiu um arbitramento irregular do tributo lançado, ofendendo o art. 148 do CTN, pois a fiscalização desconsiderou a necessária recomposição dos elementos necessários na apuração, simplesmente considerando como base de cálculo os custos, despesas e valores desconsiderados na dedução do lucro líquido.

21. Pleiteia a decadência porque, "conforme comprovam documentos juntados nestes autos, vários registros foram realizados antes de 5 (cinco) anos da data da intimação da RECORRENTE não podendo mais serem objeto de fiscalização e consideração para fins de constituição de crédito tributário por força do Artigo 150, §4º do CTN."

22. Que inexistiu infração e caso a fiscalização tivesse verificado os documentos fiscais, teria apurado serem legítimos os valores dos custos e despesas deduzidos.

23. Reclama serem improcedentes os Juros de Mora sobre a Multa, porque isto ofende o caput do artigo 161 do CTN, que somente permite a exigibilidade dos juros de mora sobre o valor do tributo devido, ou seja IRPJ e CSLL constituídos no lançamento, devendo ser observado o art. 146, III "a" da CF de 1988.

24. Reitera o requerimento de realização de perícia e diligências em seu estabelecimento porque, pelo volume de documentos existentes relacionados aos itens 0001 e 0002 do Auto de Infração não seria possível apresentá-los na presente Impugnação; indica o perito e relaciona os quesitos às págs. 12.216/12.217.

25. Requer o retorno dos autos à DRJ/SP, para a realização de um novo julgamento de 1ª instância.

26. E caso, admitida a competência da DRJ/RJ1 para julgamento em 1ª instância, retorno dos autos à mesma, a fim de sanar os vícios apontados, devido ao fato de "ter a Delegacia indeferido indevidamente os pedidos de realização de diligência e perícia, bem como

deixado de apreciar importantes argumentos de defesa apresentados nas Impugnações interpostas contra os Autos de Infração conforme indicado no Tópico 11.1.2 deste Recurso."

27. Requer sustentação oral perante o CARF.

Voto

28. Na sustentação oral, o Dr. Daniel Maya, que informou ter sido designado em substituição ao anterior representante, apontou elementos nos autos que indicariam que o autuante deixou de excluir da autuação, valores de despesas estornadas:

Conta Contábil nº	Conta Contábil	Descrição	D/C	Valor	Histórico do Lançamento	Número	
911040000010304 - Despesas com Importações Data 31/01/2009							
	nº911040000010304	DESPESAS COM IMPORTAÇÕES	D	941.367,49	Não informado	131056676	Fl. 11746 dos autos (Anexo 1)
31/01/2009	nº911020000020505	DESP. DE IMPORTAÇÃO	C	941.367,49	Não informado	131056676	
31/01/2009	nº911040000010304	DESPESAS COM IMPORTAÇÕES	D	2.121.762,78	VR. DESPESAS COM IMPORTAÇÕES	131056679	
31/01/2009	nº911020000020855	DESPESA COM IMPORTAÇÕES	C	2.121.762,78	VR. DESPESAS COM IMPORTAÇÕES	131056679	

Registro: As despesas de importações glosadas pela fiscalização nos valores de R\$ 941.367,49 e RS 2.121.762,78 foram devidamente estornadas através de lançamentos a crédito nas contas de resultado (contas contábeis nºs 911020000020505 e 911020000020855) e, portanto, não impactaram no resultado do 1º trimestre/2009, ou seja, não são representativas de bases tributáveis no período.

29. Os registros reproduzidos supra constam da Planilha 36 = Razão Parcial da Conta Despesas com Importações (2009), págs. 11.746/11.749, e compõem os valores objetos da autuação.

30. À pág. 12.275, consta Termo de Anexação de Arquivo Não Paginável, que uma vez efetuado o *download*, apresenta a partir da página seguinte à de nº 14, os valores de despesas que constam como estornadas e que integraram a autuação, e os efeitos sobre os valores apurados na autuação.

31. Trata-se de informação nova, apontada na sustentação oral por ocasião da sessão de julgamento.

32. Haja vista tais anexos e a incorreção apontada constarem dos autos, a Turma deliberou que, em homenagem à verdade material, caberia requerer diligência, para averiguar os valores teriam sido considerados como despesas, mas que teriam sido estornados na contabilidade.

-
33. À vista do exposto, deliberou-se converter o julgamento em diligência para:
- a. averiguar e confirmar os valores considerados como despesas, mas que teriam sido estornados na contabilidade;
 - b. rever os cálculos de apuração do IRPJ e CSLL, excluindo os valores das despesas estornadas na contabilidade do contribuinte.
 - c. cientificar a Recorrente das conclusões da Diligência, concedendo-lhe prazo para contestação, após o que, devolver os autos ao CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)

Relatora - Eva Maria Los