



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

Processo nº 16327.001433/2009-86

Recurso nº 999.999Voluntário

Resolução nº 1401-000.442 – 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária

Data 25 de janeiro de 2017

Assunto Solicitação de Diligência

Recorrente UNICARD BANCO MÚLTIPLA S/A

Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto – Relator e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin, Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, José Roberto Adelino da Silva, Abel Nunes de Oliveira Neto, Lívia de Carli Germano e Antonio Bezerra Neto.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 16-25.219 da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em SÃO PAULO I-SP.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

Trata-se de impugnação (fls. 231 a 261) a Auto de Infração (fls. 194 a 207) de IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ, por DESPESAS INDEDUTÍVEIS e PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS -INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS, e da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL - REFLEXA, relativo a fato gerador ocorrido em 31/12/2004, lavrado pela DEINF/SPO, em 22/12/2009.

O crédito tributário constituído foi composto pelos valores a seguir discriminados :

IRPJ R\$ 53.652.584,40

Juros de Mora (até 30/11/2009) R\$ 33.345.081,20

MultaR\$ 40.239.438,30

Valor do Crédito Tributário Apurado R\$ 127.237.103,90

CSLL R\$ 19.314.930,38

Juros de Mora (até 30/11/2009) R\$ 12.004.229,23

Multa R\$ 14.486.197,78

Valor do Crédito Tributário Apurado R\$ 45.805.357,39

Crédito Tributário do ProcessoR\$ 173.042.461,29

Como enquadramento legal do lançamento, o autuante assinala, para o IRPJ, com relação à infração "Despesas Indedutíveis", os artigos 247, 249, inciso I, 251 e parágrafo único, e 299, do RIR/99, e, para a infração "Perdas no Recebimento de Créditos - Inobservância dos Requisitos Legais", o artigo 9º, da Lei 9.430/96, e os artigos 249, inciso I, 251 e parágrafo único, e 340, do RIR/99 (fl. 198). Para a CSLL consigna os artigos 2º e parágrafos, da Lei 7.689/88, o artigo 1º da Lei 9.316/96 e artigo 28 da Lei 9.430/96, e o artigo 37 da Lei 10.637/02 (fl. 204). Os juros moratórios foram exigidos com base nos artigos 6º, parágrafo 2º, e 28, da Lei 9.430/96, e a multa de o: fundamento no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96(fl. 195 e 201).

4. No Termo de Verificação Fiscal (fls. 188 a 193), a autoridade fiscal noticia, em resumo, que:

i) o autuado deduziu, no ano-calendário de 2004, o valor de R\$ 15.109.330,88, a título de despesas de descontos concedidos em operações de crédito (integrando o valor declarado na linha 30 - Outras Despesas Operacionais, da Ficha 05B - Despesas Operacionais - PJ Componente do Sistema Financeiro) (fl. 185), contabilizadas na conta 8.1.9.52.10.022, sendo que, intimado, não apresentou a documentação comprobatória das operações, necessária para que se pudesse afirmar que as referidas despesas corresponderam a descontos concedidos em negociações de crédito;

ii) além disso, tais despesas não atendem ao conceito de perdas na realização de crédito, contido nos artigos 9º e parágrafos, 10º e parágrafos, 11º e parágrafos, e 12º, parágrafo único, da Lei 9.430/96, que são normas específicas em relação à normal geral de dedutibilidade do artigo 299 do RIR/99, com base na qual alega ter feito as deduções;

iii) excluiu, ainda, na apuração do lucro real do ano-calendário de 2004, o valor de R\$ 199.502.006,74 (integrando o valor constante da Linha 33- Outras Exclusões, da Ficha 09B - Demonstração do Lucro Real - PJ Componente do Sistema Financeiro (fl. 186), a título de custo dos créditos cedidos; tratar-se-ia, segundo informa o autuado, de perdas efetivas, na cessão de créditos de liquidação duvidosa, definitivas e com deságio, o que seria normal, estando sua dedutibilidade baseada no artigo 299 do RIR/99 e no Parecer Normativo 92/81;

iv) intimado, o autuado não apresentou os documentos relativos aos registros contábeis, o que impede afirmar-se que os créditos cedidos referir-se-iam a operações de empréstimo, sabendo-se, também, que as despesas com cessões de crédito somente são dedutíveis se as operações observam as normas das autoridades monetárias, em específico, a Resolução B 2.836/2001;

v) o exame dos dados fornecidos pelo autuado em CD revelou que o deságio na cessão foi de 94% do valor nominal dos créditos cedidos, qualificados, ainda, como "sem coobrigação" e constando o autuado como o mandatário da cobrança;

vi) além disso, faltou individualização para parte dessas despesas de cessão de crédito, nos valores de R\$ 17.482.517,74 e R\$ 14.895.039,42, por não terem sido identificados os beneficiários.

5. Cientificado do lançamento em 22/12/2009 (fl. 197), o autuado impugnou o Auto de Infração em 21/01/2010 (fl. 231), oferecendo, para tanto, em resumo, as seguintes razões:

i) da documentação comprobatória requerida pela autoridade, apenas alguns documentos, relativos à solicitação feita em 09/12/2009, não teriam sido apresentados, sendo que não teria condições materiais de apresentar todos os documentos antes de 22/12/2009, data da lavratura do Auto de Infração;

ii) junta, com a impugnação, CD (disco compacto) contendo a base analítica da totalidade dos contratos cedidos, bem como a indicação de todos os nomes e CPF's de devedores, suprindo a falha apontada pela autoridade fiscal, quanto aos valores de R\$ 17.482.517,74 e R\$ 14.895.039,42;

iii) no que respeita à glosa de despesas com perda na cessão de créditos, no montante de R\$ 199.502.006,74, informa que tais despesas são dedutíveis pois que se referem a empréstimos, conforme atestado por empresa de auditoria (PRICEWATERHOUSECOOPERS)

(fls. 296 a 303): são dívidas de cartão de crédito, consoante amostra de extratos que junta, cujo contrato seria de adesão, segundo cópia que anexa (fls. 285 a 295), sendo que o valor devido mensalmente e não pago no vencimento convola-se em objeto de contrato de financiamento; e mesmo que não o fossem seriam dedutíveis, por serem perdas em cessão de créditos para terceiros; a própria autoridade lançadora

iv) reconhece a dedutibilidade de despesas com cessão de créditos das instituições financeiras, quando decorrentes de créditos oriundos de empréstimos;

iv) embora entenda já estar provado o seu direito, requer, se considerado necessário, seja realizada diligência para responder aos quesitos que apresenta (fl. 245);

v) quanto à glosa das despesas de descontos na renegociação de créditos, no montante de R\$ 15.109.330,88, observa que os artigos 9º a 14 da Lei 9.430/96 cuidam apenas de perdas possíveis, de limites e condições de dedutibilidade relativamente a valores que o credor ainda pretende receber, enquanto as perdas nas renegociações são imediatas, definitivas, incorridas para se evitarem perdas maiores; assim, são despesas operacionais das instituições financeiras dedutíveis na apuração do IRPJ e da CSLL;

vi) tais perdas representam receitas que, de fato, não existiram e foram tributadas pelo IRPJ e CSLL; se não houve percepção, não houve renda, portanto, não se poderia ter IRPJ e CSLL sobre "não renda";

vii) dada a impossibilidade física de se produzir prova dessa complexidade no curto prazo da impugnação, - pois se referem a eventos de descontos no encerramento de contas correntes, em liquidação de contrato e em renegociação de dívida -, requer a realização de diligência para exame de documentação que se propõe a disponibilizar;

viii) a exigência feita com base em ambas as infrações é improcedente porque a glosa integral dos referidos valores contraria os artigos 153, inciso III, e 195, inciso da CF, e os artigos 43 e 44 do CTN, que prevêem que a matéria tributável é a renda ou lucro do período;

ix) além disso, para apurar o valor do imposto, a autoridade considerou apenas o prejuízo fiscal originalmente compensado pelo autuado, quando, em razão das infrações, teria direito a uma compensação adicional de prejuízos fiscais de R\$ 64.383.101,28, valor este inferior ao saldo existente em 31/12/2004, como ao saldo atual (fls. 310 a 321);

x) a aplicação da alíquota de IRPJ diretamente sobre as despesas glosadas, retira liquidez e certeza do crédito tributário, violando a legislação, e, assim, o Auto seria nulo, uma vez que precisa ser refeito para apuração dos valores devidos, com exatidão;

xi) embora não exigidos no lançamento, contesta a exigência de juros sobre a multa, para que não se alegue que a matéria não foi arguida na defesa apresentada, afirmindo, entre outros argumentos, que o Conselho de Contribuintes não admite juros sobre multa, e a legislação somente autoriza a incidência de multa e juros sobre o valor atualizado do tributo;

xii) a Taxa SELIC seria imprestável para exigência de juros de mora, porque é figura híbrida, composta de correção monetária, juros e valores correspondentes à remuneração das instituições financeiras, sendo, ainda, fixada unilateralmente por órgão do Executivo e acima do percentual do CTN.

6.E o relatório.

A DRJ MANTEVE EM PARTE os lançamentos, RECORRENDO DE OFÍCIO da parte cancelada, nos termos da ementa abaixo,:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2004 AUTO DE INFRAÇÃO. DILIGÊNCIAS. PRESCINDIBILIDADE.

Quando as informações e documentos contidos nos autos são suficientes para a formação do juízo de convicção do julgador sobre o fato ensejador do lançamento fiscal, eventuais diligências requeridas são prescindíveis para a solução do litígio.

PRELIMINARES. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

O lançamento fiscal, como ato jurídico administrativo, somente pode ser considerado nulo quando desprovido de elemento essencial à sua constituição e forma, conforme estipulado no artigo 166 do Código Civil e no artigo 59 do Decreto 70.235/72, a saber, não ser praticado por pessoa competente, ter objeto ilícito, não ter sido observada a forma prescrita em lei, e ter sido preferido o direito de defesa. Estes vícios não se confundem com incorreção, praticada pela autoridade fiscal, na apuração da base de cálculo do tributo, incorreção esta, in casu, cujo saneamento passa a caber à autoridade julgadora.

MÉRITO. PERDAS EM RENEGOCIAÇÃO DE CRÉDITO. INOBSErvâNCIA DAS NORMAS LEGAIS DE DEDUTIBILIDADE DE DESPESAS. CABIMENTO DE GLOSA.

A dedução de despesas com perdas no recebimento de créditos deve atender aos requisitos objetivos trazidos pelos artigos 9º ao 12 da Lei 9.430/96, que instauraram novo regime de dedutibilidade de perdas a partir de 1997, em substituição ao sistema de Provisão para Devedores Duvidosos. Fora desses critérios, qualquer outro utilizado pelo contribuinte não é admissível, tornando cabível a glosa. Não importa, como in casu, se as perdas foram reconhecidas quando da renegociação de créditos com os devedores.

PERDAS NA CESSÃO DE CRÉDITOS. FALTA DE PROVA. CABIMENTO DE GLOSA.

É legítima a glosa de exclusão do lucro real de valores de despesas pretensamente efetuadas a título de perdas em operações de cessão de crédito, quando o contribuinte não produz prova cabal, mediante informações e documentos hábeis e idôneos a demonstrar a causa de tais despesas, in casu, evidenciando de forma individualizada e precisa que tais perdas se refeririam a empréstimos concedidos a clientes inadimplentes, titulares de cartão de crédito.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. DIREITO DO CONTRIBUINTE.

Constatado que o contribuinte exerceu a faculdade que a lei lhe confere de compensar a base de cálculo do IRPJ de determinado ano-calendário com saldo de bases negativas de anos anteriores, deve ser reconhecido, da mesma forma, o direito à compensação do valor tributável objeto de lançamento fiscal efetuado para o mesmo ano, respeitado o limite legal de 30%.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. EXIGÊNCIA NÃO CONSTANTE DO LANÇAMENTO.

Descabe a arguição de cobrança indevida de juros de mora sobre a multa de ofício, quando tal exigência não consta do lançamento fiscal litigado.

TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA APRECIAÇÃO.

Irresignação formulada contra a validade de norma legal que manda aplicar a TAXA SELIC no cômputo dos juros de mora, não pode ser apreciada pelas instâncias julgadoras administrativas, às quais cabe apenas aplicar as normas legais aos casos concretos, sem deter poderes para afastá-las por inconstitucionalidade ou ilegalidade, o que é atribuição exclusiva do Poder Judiciário. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

As normas fiscais que disciplinam a exigência com respeito ao IRPJ aplicam-se à CSLL reflexa, no que cabíveis, especificamente o artigo 28 da Lei 9.430/96 que estabelece que os comandos legais que disciplinam as perdas no recebimento de créditos, contidos nos artigos 9º ao 12º, da Lei 9.430/96, vigem também para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

No caso a DRJ cancelou parte da autuação em função do reconhecimento dos prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL, no limite de 30% não efetuado de ofício pela fiscalização.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF em relação à parte mantida, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

Admissibilidade do Recurso Voluntário

Consta dos autos que a Intimação nº 289/2010(decisão de 1^a instância) foi recebida pela empresa em 14/06/2010 (fls.413) e o recurso apenas foi apresentado em 30/12/2010, ou seja, em período em muito superior ao trintídio legal para apresentação de Recurso Voluntário.

A Recorrente atesta em sua defesa que apenas tomou conhecimento da decisão de 1º instância por meio da Carta Cobrança nº 248/2010 em 30/11/2010, e, portanto, seu recurso seria tempestivo.

O processo foi baixado em diligência para que se anexasse aos autos a prova do Recebimento da intimação que se dá através do AR (Aviso de Recebimento).

A informação fiscal de retorno de diligência não conseguiu localizar o AR, mas fez constar dos autos às fls. 413 um extrato emitido pelos Correios dando conta de que a correspondência que continha a intimação nº 289/2010 (Objeto RJ283375300BR) teria sido recebida no domicílio do contribuinte, qual seja, Alameda Rio Negro nº 433 — 3º andar ponte setor oeste, Alphaville, Barueri/SP na data de 14/03/2010.

E que a vinculação do Objeto RJ283375300BR entregue pelos Correios à efetiva ciência pelo contribuinte da decisão prolatada em 1^a instância poderia ser verificada pelo documento de fls. 412, onde consta que tal missiva se referia ao processo em comento, cujo conteúdo era justamente a intimação nº 289/2010.

A esse respeito, com razão a Recorrente quando afirma:

O extrato emitido pelo "site" dos Correios, por sua vez, apenas indica que o objeto RJ283375300BR foi entregue em 14/06/2010 no "CDD Alphaville - Barueri/SP" (fl. 413 atual fl. 443), que não é o domicílio do Recorrente, e, ainda que fosse, sequer menciona quem teria recebido tal intimação e, tampouco, assinatura e data.

Data maxima venia, o direito de defesa é um direito que não comporta dúvidas, a prova tem que ser cabal e o PAF determina que se dê através do AR. O simples registro do Correios não supre a falta do AR, pois extravios acontecem e o ônus da prova no caso não pode ser invertido.

Outrossim, o relatório interno produzido pela DRF e o extrato emitido pelo site dos Correios não são documentos hábeis a atestar a ciência do Recorrente em relação à Intimação nº 289/2010, por não estar coerente com o disposto no artigo 23 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

(...)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação;

(...)

Por todo o exposto, conheço do recurso voluntário, por considerá-lo, na dúvida, tempestivo.

Escopo da diligência

O escopo dessa diligência se limitará ao Recurso voluntário.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Trata-se de crédito tributário constituído em face de UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A para cobrança da diferença de IRPJ e CSLL devidos no ano de 2004 em razão de deduções indevidas no cálculo do lucro real.

Tais deduções incorretas correspondem às seguintes infrações:

1) perdas em operações de cessão de crédito, por não restarem tais despesas devidamente comprovadas; e

2) perdas nas renegociações de crédito, por ausência de atendimento dos requisitos previstos nos arts. 9º ao 12º da lei nº 9.430/96, e;

A fiscalização, na infração 2, constatou que não houve a correta aplicação da legislação tributária na dedução de perdas em operações de crédito, as quais foram deduzidas sob o título de "descontos concedidos" em operações de renegociação de crédito, para viabilizar recebimento de dívidas vencidas, tendo sido reconhecido tais descontos como perdas, e lançados como despesa no resultado do ano-calendário de 2004.

A recorrente alega que atuando como banco comercial tem como principal função a concessão de crédito. No desenvolvimento de suas atividades financeiras, em virtude da renegociação das obrigações, muitas vezes inadimplidas, promove a concessão de descontos e o perdão de parte das dívidas, visando a liquidação dos débitos pendentes.

Segundo sua defesa, por se referirem tais valores a perdas definitivas, estas não poderiam ser enquadradas no regime previsto nos arts. 9º a 12º da Lei nº 9.430/96, sendo regidas exclusivamente pela regra geral prevista no art. 299 do RIR/99.

Tenho me posicionado quanto essa matéria alinhando-me à tese aqui defendida pela Recorrente, pois concordo com sua alegação no sentido de que suas perdas incorridas na descontos de créditos tratam-se de perdas já definitivas e, neste sentido, são dedutíveis do lucro real independentemente do atendimento aos critérios da Lei nº 9.430/1996, posto que despesas operacionais das instituições financeiras. Tais perdas possuiriam natureza equivalente àquelas incorridas nas cessões de créditos e, portanto, possuem efeitos equivalentes para o fim de tornar definitiva a perda da instituição financeira no recebimento de dívidas, porque em ambos os casos o credor negocia para estancar suas perdas.

Uma vez afastado o fundamento principal da autuação e tendo em vista que a Fiscalização acompanhado pela DRJ também trouxe um outro fundamento para manutenção do lançamento, qual seja, um fundamento não mais de direito, mas sim um fundamento fático tanto para a infração 1 quanto para infração 2, é preciso que se investigue melhor o mesmo, em primeiro lugar em função do grande volume de provas envolvidas no caso, uma vez que as contas foram glosadas por sua totalidade, não sendo crível que um banco do porte da Recorrente não tivesse como provar operações usuais e normais de sua atividade econômica, principalmente no contexto que em que aconteceu tais intimações, culminando a última com prazo exígua de 5(cinco) dias, conforme relatado pela Recorrente, no que diz respeito a infração 1:

"(...) O Recorrente, na impugnação apresentada, demonstrou quanto à Infração 001 que a alegação da fiscalização quanto à falta de prova documental em realidade decorreu exclusivamente de sua demora na análise da documentação que era apresentada a cada intimação recebida, culminando na derradeira intimação de impossível atendimento no prazo exígua de cinco dias.

Com efeito, não fosse o fato de à época estar a fiscalização premida pela iminência de vencimento do prazo decadencial estava seguro o Recorrente que o presente auto de infração sequer teria sido lavrado, porque com a máxima vénia beira o absurdo supor que o Recorrente teria contabilizado e baixado de seu ativo perdas da ordem de R\$ 200.000.000,00 como decorrentes da inadimplência de empréstimos/financiamentos tomados por seus clientes, e na realidade tais créditos teriam origem diversa e isto não teria sido percebido seja pela fiscalização do Banco Central do Brasil seja por seus auditores independentes (aliás, escapa até mesmo à imaginação que outra origem dos créditos seria esta, dado o objeto social do Recorrente e o enorme número de operações distintas que somaram aquele valor, praticamente todas com pessoas físicas, objeto de contratos de cessão de crédito distintos). (...)"

Diante desse contexto ainda de incerteza, mas por se vislumbrar indícios de que a Recorrente tenha pelo menos alguma razão mesmo que parcial, bem assim em respeito ao princípio da verdade material orientador do Processo Administrativo Fiscal, inclino-me pela conversão do julgamento em diligência, para que seja adotada as seguintes providências pela Fiscalização:

- Dar uma nova oportunidade para que o contribuinte traga as provas, que a fiscalização reputa necessárias (para fins de comprovação documental de ambas as infrações)

despesas e fornecendo um tempo compatível com o volume de provas requerido. Se for o caso, em função do grande volume de provas, fazer o referido levantamento por algum critério de amostragem, como o de maiores valores;

- Em relação à falta de individualização da infração 1, verificar se de fato isso foi sanado através do CD entregue pela Recorrente na fase impugnatória (valores de \$ 17.482.517,74 e R\$ 14.895.039,42), e se não foi o caso, que se lhe dê nova oportunidade para fazer essa individualização.

- Em relação ainda a infração 1, avaliar as provas já trazidas aos autos e pedir algum complemento caso entenda necessário a fim de confirmar, à luz das alegações e daquelas provas (anexos) já trazidas na impugnação, que as cessões de créditos tiveram origem em operações de empréstimo, financiamento ou arrendamento mercantil tuteladas pelas normas do Banco Central.

- Em relação à infração 2, embora a Recorrente tenha trazido alguns exemplos como amostragem, definir nova amostragem significativa (pelo critério dos maiores valores), intimando a Recorrente a fornecer de seus sistemas de informática (Sistema de Controle de Recuperação de Operações Inadimplentes) registros escriturais, mesmo que dispostos em telas de sistema, de onde se possa extrair e confirmar que se tratam mesmo de descontos definitivos em operações de crédito. Observar que a análise desse item no que concerne a "perdas no recebimento de créditos" deve ser feita nos moldes apregoados aqui neste voto, desconsiderando a figura da "Desistência" na forma adotada pela fiscalização para efetuar a glosa dessas despesas

- Se for o caso, refazer a base de cálculo dos tributos devidos;

- O Autuante pode trazer aos autos quaisquer outras informações que entenda importantes para o deslinde da matéria.

- Elaborar relatório conclusivo das verificações, ressalvado o fornecimento de informações adicionais e a juntada de outros documentos que entender necessários, entregar cópia do relatório à interessada e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este Conselho para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto