



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

Processo nº 16327.002193/2007-75
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1302-001.424 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de junho de 2014
Matéria Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ
Recorrente ALVORADA CARTÕES CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

COMPETÊNCIA CONCORRENTE. DEAIN. DEINF. A competência da Delegacia Especial de Assuntos Internacionais e da Delegacia Especial de Instituições Financeiras é concorrente para efetuar o lançamento à tributação em bases universais em que o sujeito passivo é uma instituição financeira.

PREVENÇÃO DE JURISDIÇÃO. O início do procedimento fiscal previne a jurisdição, na hipótese de competência concorrente entre as unidades administrativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

LANÇAMENTO EM DUPLICIDADE. Comprovada a duplicidade de lançamento deve ser cancelada a exigência fiscal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2002

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A procedência em parte do lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica implica a procedência em parte das exigências fiscais decorrentes dos mesmos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Júnior - Presidente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0

5/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/08/2014 por ALBERTO PINTO S

OUZA JUNIOR

Impresso em 01/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(documento assinado digitalmente)

Hélio Eduardo de Paiva Araújo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Júnior, Waldir Veiga Rocha, Marcio Rodrigo Frizzo, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Eduardo de Andrade e Hélio Eduardo de Paiva Araújo.

Relatório

Nos termos do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 1997 e Portaria ME nº 3, de 2008, foi interposto recurso de ofício ao Acórdão da 8ª Turma de Julgamento da DRJ/SPO-I, o qual, por unanimidade de votos, considerou parcialmente procedente o lançamento fiscal, exonerando parte do crédito tributário exigido em duplicidade.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato:

“Em procedimento de fiscalização, a empresa em referência foi autuada e notificada a recolher o crédito tributário de IRPJ e CSLL, incluindo acréscimos legais, no valor total de R\$ 101.971.171,67 e R\$ 35.663.189,04, respectivamente (fls. 4 — demonstrativo consolidado do crédito tributário, auto de infração - fls. 217/219 e 222/224).

No termo de verificação fiscal de fls. 209/214, foram apontados, em síntese, os seguintes fatos e infrações:

- A incorporação do Banco Mercantil de São Paulo S/A pela Alvorada Cartões C.F.I. S/A foi deliberada em Assembléias Gerais Extraordinárias (AGE) realizadas em 30/11/2006 na incorporada e na incorporadora. A incorporação foi aprovada por despacho do Chefe do Departamento de Organização do Sistema Financeiro do Bacen, publicado no diário oficial de 3/10/2007.
- A incorporada interpôs em 30/1/2003 mandado de segurança processado sob nº 2003.61.00.003806-6, cora a finalidade de contestar a exigência do IRPJ e CSLL incidentes sobre os resultados positivos de equivalência patrimonial dos investimentos em filiais, controladas ou coligadas no exterior, relativos aos anos calendário 2002 e subsequentes, e a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade do disposto no § 1º do art. 7º da IN SR.F nº 213/2002. A liminar pleiteada foi concedida.
- Constatada a exclusão indevida na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL do resultado positivo de equivalência patrimonial dos investimentos em filiais, controladas ou coligadas no exterior (variação cambial positiva), em afronta ao disposto no § 10 do art. 7º da IN SRF nº 213/02, e considerando que o procedimento da incorporada estava amparado em liminar concedida em mandado de segurança, lavrou-se auto de infração com suspensão da exigibilidade dos créditos de IRPJ e CSLL devidos no ano calendário de 2002.

A empresa apresentou impugnação, protocolizada em 24/01/2008 (fls. 244/249), alegando em síntese o seguinte:

a) É importante destacar a correção dos cálculos elaborados pela Deinf/SP para a lavratura do presente AIIM, os quais estão em total conformidade com os registros internos da impugnante, e plenamente de acordo com os documentos disponibilizados durante o período de fiscalização.

b) A Delegacia Especial de Assuntos Internacionais também lavrou auto de infração contra a empresa incorporada pela impugnante visando à exigência do IRPJ

e CSLL incidentes sobre os resultados positivos de equivalência patrimonial do ano calendário de 2002 do Banco Mercantil.

c) O AIIM da Deain baseou-se apenas no Cadastro de Declaração do Imposto de Renda, o que implicou divergência de valor quanta ao montante dos resultados positivos de equivalência patrimonial. A impugnante apresentará impugnação contra o AIIM da Deain.

d) Foram lavrados dois autos de infração contra a impugnante (sucessora por incorporação do Banco Mercantil) para exigência do IRPJ relativo ao ano calendário de 2002 (resultado positivo de equivalência patrimonial). Tal situação não pode prosperar, sob pena de exigência de tributo em duplicidade.

e) No entender da impugnante caberia à Dcain e não à Deinf lavrar auto de infração para constituir o crédito tributário de IRPJ objeto do mandado de segurança nº 2003.61.00.003806-6.

f) Requer na impugnação que seja decidido qual é a delegacia competente para a lavratura do crédito tributário em questão, tendo em vista o disposto no art. 170 do Regimento Interno da Receita Federal do Brasil.

Desta forma, conforme citado anteriormente, a impugnação apresentada foi julgada procedente em parte, para cancelar os créditos tributários objeto de duplicidade de lançamento, por ter entendido o julgador de primeira instância que a Deain iniciou o procedimento fiscal antes da Deinf e, portanto, em face da prevenção da jurisdição da Deain (processo administrativo nº 16561.000003/2008-93), os lançamentos em duplicidade efetuados pela Deinf deveriam ser cancelados.

Como os valores exonerados superam o limite imposto pela norma tributaria para que a lide seja objeto de recurso de ofício por parte do órgão julgado, foram estes autos encaminhados a este Colegiado para julgamento.

Cumpre mencionar que, em 14.03.2012, a Ilustre Conselheira Edeli Pereira Bessa, representante da fazenda na 1ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento desse Conselho, com fulcro no artigo 49, §7º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, pediu cancelamento da distribuição do Processo Administrativo nº 16327.002193/2007-75 à sua relatoria e conseqüente devolução de seus autos ao SECOJ para distribuição ao mesmo Relator do Processo Administrativo nº 16561.000003/2008-93, por conexão.

Ocorre que, ainda que o pedido da Ilustre Conselheira tenha sido provido, até a presente data, a conexão não foi feita.

O processo administrativo em questão fora distribuído ao Ilustre Conselheiro e colega nesta turma Dr. Marcio Frizzo, tendo sido o referido processo, na sessão de abril do corrente, baixado em diligência nos termos da Resolução nº .

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hélio Eduardo de Paiva Araújo – Relator

Conheço do recurso de ofício por preencher os requisitos do Decreto nº 70.235/72.

O recurso de ofício das decisões de primeira instância é disciplinado pelo art. 34 do Decreto nº 70.235/1972, e Portaria M.F. nº 3, de 03/01/2008. Eis o dispositivo em comento:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

No caso em tela, ao somar os valores correspondentes aos tributos e multa afastados em primeira instância, verifico que superam o limite estabelecido pela norma de regência, razão porque dele conheço.

Tendo em vista que não foi apresentado recurso voluntário e a decisão recorrida foi julgada procedente em parte, apenas para cancelar os créditos tributários objeto de duplicidade de lançamento, os lançamentos em duplicidade efetuados pela Deinf deveriam ser cancelados, passo a analisar a decisão tão somente em relação as lançamentos em duplicidade cancelados.

Pela bela análise da matéria de fato e de direito feita pela DRJ/SPO-I, valho-me, quase que na íntegra, dos argumentos que foram lá construídos e defendidos como razão do meu julgamento:

“No presente caso temos um lançamento relativo à tributação em bases universais em que o sujeito passivo é uma instituição financeira. Ao analisarmos as regras de competência da Deinf e da Deain surge a seguinte questão: a competência subjetiva de uma exclui a competência material da outra, ou estamos diante de uma situação de competência concorrente?

A leitura dos arts. 169 e 170 do Regimento Interno da RFB nos leva à conclusão de que a competência para fiscalizar e lançar os tributos decorrentes das operações de tributação em bases universais das instituições financeiras situa-se em uma área de intersecção da jurisdição da Deinf e da Deain. Note-se que das atribuições da primeira não foram excetuadas as matérias discriminadas no art. 170, e os contribuintes que desenvolvem as atividades discriminadas no Anexo V da Portaria RFB nº 10.166, de 11 de maio de 2007 não foram excluídos da área de atuação da segunda. Em outras palavras, a competência da Deinf e da Deain para efetuar o lançamento de IRPJ e CSLL sobre os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior por instituições financeiras sediadas no Brasil é concorrente.

Reforça esta idéia o fato do mandado de segurança nº 2003.61.00.003806-6 ter sido impetrado contra os titulares das duas unidades administrativas, o Delegado Especial das Instituições Financeiras em São Paulo e o Delegado Especial de Assuntos Internacionais em São Paulo.

Por conseguinte, entendo estarmos diante de dois lançamentos efetuados por Auditores da Receita Federal do Brasil lotados em unidades que jurisdicionam a contribuinte, portanto, estamos diante de lançamentos efetuados por agente com competência para tanto.

A duplicidade de lançamento não é situação usual, e até mesmo pode ser considerada indesejável em face do princípio da eficiência administrativa. Ao prorrogar a competência da autoridade administrativa que primeiro conhecer da infração, o § 3º do art. 9º do Decreto nº 70.235/1972, aplicável aos casos de formalização da exigência por servidor de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo, objetiva justamente evitar a duplicidade de lançamento. Para tanto, afasta a competência da autoridade da jurisdição do domicílio do sujeito passivo, apenas em determinado caso concreto, a partir do momento da lavratura do auto de infração.

Por óbvio, no presente caso, uma das exigências deve ser cancelada, não por nulidade, visto que lavrada por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, mas por razão de mérito, qual seja, a da duplicidade do lançamento.

De fato restou comprovada a duplicidade apontada pela contribuinte em sua impugnação, visto que, os dois autos de infração têm por conteúdo ajustes decorrentes de equivalência patrimonial no exterior, relativos ao Banco Mercantil de São Paulo S/A, no ano calendário de 2002, o qual impetrou o mandado de segurança nº 2003.61.00.003806-6. Note-se que em relação ao sujeito passivo, a própria impugnante informou que os atos de incorporação ainda não haviam sido registrados na Junta Comercial em 14/12/2007 (fls. 18).

Nos termos do art. 7º do Decreto nº 70.235/1972, a autoridade administrativa da Deain iniciou o procedimento fiscal antes da Deinf (data da ciência do primeira ato da Deain - 27/12/2005), e já na primeira intimação solicitou a documentação relativa a afiliações e participações no exterior.

A primeira intimação da Deinf, que solicitou documentação relativa aos lucros obtidos em investimentos em sociedades domiciliadas no exterior, e ao resultado positivo da equivalência patrimonial no ano calendário de 2002, é datada de 7/11/2007, portanto claramente quase dois anos após a primeira intimação realizada pela Deain.

No presente caso, o local da verificação da falta é o mesmo e ambas as autoridades fiscais são da jurisdição do domicílio do sujeito passivo. No entanto, nada impede, que seja adotado o mesmo critério do art. 106, do CPC, a seguir reproduzido:

"Art. 106. Correndo em separado ações conexas perante juizes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar."

Ao aplicarmos este critério ao caso em tela, concluímos que deve ser mantido o auto de infração lavrado pela Deain, visto que o autuante é servidor competente que jurisdiciona o sujeito passivo, e praticou o primeiro ato de ofício, escrito, cientificando a contribuinte, nos termos do art. 7º do Decreto nº 70.235/1972:

"Art. 7.º. O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto"

Portanto, correto o entendimento do órgão julgador de origem que entendeu que deveria ser cancelada a autuação apenas na parte em que restou comprovada a duplicidade, não sob o fundamento de que a autoridade competente para constituir o crédito tributário é a Deain, mas sim com base no conceito de prevenção da jurisdição, tal como definido na obra "Teoria Geral do Processo:

"Por outro lado, a prevenção de que fala freqüentemente a lei (CPC, arts. 106, 107 e 219; CPP, arts. 70, §30, 75, par. único., e 83) não é fator de determinação nem de modificação da competência. Por força da prevenção permanece apenas a competência de um entre vários juízes competentes, excluindo-se os demais. Prae-venire significa chegar primeiro; juiz prevento é o que em primeiro lugar tomou contato com a causa. (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo, e outros. "Teoria Geral do Processo". 15ª ed. ver. atual. São Paulo: Malheiros Editores)"

No presente caso foi a Delegacia Especial de Assuntos Internacionais quem primeiro "teve contato com a causa", ou seja, quem deu início ao procedimento fiscal relativo aos lucros auferidos no exterior no ano calendário de 2002, nos termos do art. 7º do Decreto nº 70.235/1972, e portanto é a autoridade preventiva para formalizar a exigência."

Conclusão

Em face do exposto, **VOTO** no sentido de negar provimento ao Recurso de Ofício, mantendo a decisão da DRJ/SPO-I, cancelando-se os créditos tributários em relação aos quais restou comprovada a duplicidade de lançamento, em face da prevenção da jurisdição da Deain (processo administrativo nº 16561.000003/2008-93).

Sala de sessões, 03 de junho de 2014.

(assinado digitalmente)

Hélio Eduardo de Paiva Araújo – Relator

CÓPIA