



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

Processo n° 19515.002197/2006-43
Recurso n° 000.001 Voluntário
Acórdão n° **1401-001.044 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de abril de 2013
Matéria IRPJ
Recorrente RIGATOSSO HERMANOS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

NULIDADE. MPF.

É cediço no âmbito desse Conselho que o MPF é instrumento de controle da Administração Pública, e não do contribuinte, razão pela qual eventuais vícios na sua edição não contaminam a lavratura do auto de infração, salvo se relacionados a denúncia espontânea, restrição de consulta e prática de atos que exigem, como requisito legal, a sua regular constituição.

DECADÊNCIA

No entanto, não tendo havido pagamento parcial por parte do contribuinte, aplica-se o art. 173, inciso I do CTN para contagem do prazo decadencial.

ARBITRAMENTO. LUCRO REAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL VÁLIDA..

O arbitramento do lucro não é opção da Autoridade Lançadora, que está vinculada à lei na formalização do crédito tributário, nos exatos termos do art. 3º do CTN. Assim, na ausência de opção válida do contribuinte, não pode realizar o lançamento pelo lucro presumido. E na ausência de escrituração fiscal válida, não pode realizar o lançamento pelo lucro real imputando a totalidade das receitas como se fosse lucro. Trata-se, no caso, de lançamento obrigatório pela sistemática do lucro arbitrado.

PIS E COFINS. LUCRO ARBITRADO. REGIME CUMULATIVO.

Sendo o obrigatório o lucro arbitrado, equivocado o lançamento de PIS e COFINS pelo regime não cumulativo, próprio dos optantes pelo lucro real.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por AFASTAR a decadência e REJEITAR as preliminares de nulidade; e no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para cancelar o lançamento do IRPJ e CSLL de 2001 a 2004; e de COFINS e PIS de 2002 a 2004, vencidos os Conselheiros Antonio Bezerra Neto e Fernando Luiz Gomes de Mattos, que davam provimento em menor extensão.

(assinado digitalmente)

JORGE CELSO FREIRE DA SILVA - Presidente.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Celso Freire da Silva, Antonio Bezerra Neto, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Mauricio Pereira Faro e Alexandre Antonio Alkmim Teixeira.

Relatório

Trata o presente feito de auto de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS lavrados em decorrência da aplicação da presunção constante do art. 42 da lei nº 9.430/96, a partir dos dados extraídos dos extratos bancários espontaneamente apresentados pela Recorrente no curso da fiscalização.

Durante os anos de 2001 a 2004, a Recorrente não ofereceu quaisquer valores à tributação, tendo o auto de infração sido lavrado na sistemática do lucro real. Por razões de celeridade, adoto e transcrevo o relatório da DRJ:

Em procedimento fiscal realizado na empresa em epígrafe, de acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 458/461), apuraram-se irregularidades no período de 2001 a 2004 relativas A omissão de receitas decorrentes de movimentações financeiras incompatíveis com a não declaração de receitas de prestação de serviços nas respectivas Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) (fls. 20/201), e, cujas origens não foram comprovadas mediante documentação hábil e idônea.

2. O referido Termo de Verificação Fiscal informa ainda, essencialmente, que:

2.1. Por meio do Termo de Início de Fiscalização de 20/04/2006 (fls. 04/05) e do Termo de Intimação Fiscal de 30/08/2006 (fls. 274), a empresa foi intimada a apresentar, dentre outros documentos, livros fiscais e contábeis e extratos bancários. Em atendimento As intimações, foram apresentados os extratos bancários do banco hail S/A das contas correntes nº 66.084-3 e nº 65.615-5 relativos ao período de 01/01/2001 a 31/12/2004.

2.2. Em 13/07/2006 (Es. 206) e 03/10/2006 (fls. 275), a empresa foi intimada a esclarecer e comprovar a origem dos valores lançados a crédito nos referidos extratos bancários, consignados nos respectivos Demonstrativos das Movimentações Financeiras (fls. 207/212 e 276/316).

2.3. Em 24/07/2006, a empresa apresentou declaração (fls. 261/262), alegando em síntese que foi constituída em 18/09/1997, tendo por natureza jurídica o código 217-8 — Estabelecimento no Brasil de Sociedade Estrangeira de capital argentino amparada pelo Decreto nº 99.704/90 que dispõe sobre Transporte Internacional Terrestre entre o Brasil e a Argentina. E que os depósitos e transferências foram feitos pela empresa Argentina, que detém seu capital social, com a finalidade de custear as despesas da filial no Brasil.

2.4. Nos extratos bancários, constatou-se a existência de recebimentos relativos a Movimento de Títulos em Cobrança.

2.5. A isenção concedida, nos termos do art. 104, §1º da Instrução Normativa (IN) SRF nº 267 de 23/12/2002, fica condicionada ao registro contábil das operações e dos resultados referentes a empreendimentos ou atividades não abrangidos pela isenção (§3º do art. 104 da IN/SRF 267/2002).

3. Em decorrência da falta descrita, foram lavrados em 20/10/2006, e cientificados ao sujeito passivo na mesma data, os seguintes autos de infração:

3.1. Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ (fls. 486/490): Crédito tributário no valor total de R\$ 3.927.460,87 (três milhões, novecentos e vinte e sete mil, quatrocentos e sessenta reais e oitenta e sete centavos), incluídos tributo, multa e juros de mora, com enquadramento legal descrito às fls. 489/490.

3.2. Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (fls. 500/505):

Crédito tributário no valor total de R\$ 250.438,53 (duzentos e cinquenta mil, quatrocentos e trinta e oito reais e cinquenta e três centavos), incluídos tributo, multa e juros de mora, com enquadramento legal descrito às fls. 503 e 505.

3.3. Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS (fls. 515/520): Crédito tributário no valor total de R\$ 962.122,30 (novecentos e sessenta e dois mil, cento e vinte e dois reais e trinta centavos), incluídos tributo, multa e juros de mora, com enquadramento legal descrito as fls. 519/520.

3.4. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL (fls. 529/533):

Crédito tributário no valor total de R\$ 1.411.822,37 (um milhão, quatrocentos e onze mil, oitocentos e vinte e dois reais e trinta e sete centavos), incluídos tributo, multa e juros de mora, com enquadramento legal descrito as us. 532/533.

DA IMPUGNAÇÃO 4. Inconformada com a presente autuação, a empresa, tempestivamente, apresentou a impugnação de fls. 540/554, acompanhada de documentos de fls. 555/642, alegando em síntese que:

• 4.1. A impugnação é tempestiva.

4.2. Mesmo entendendo não ser devedora de nenhum dos tributos lançados, os eventuais débitos anteriores a 5 (cinco) anos da data em que foi iniciada a fiscalização estão definitivamente extintos pela decadência. Portanto, nos termos dos arts. 142, 150, 156 e 173 do Código Tributário Nacional CTN, a autoridade fiscal lançadora decaiu do direito de constituir eventuais créditos relativos a data anterior a 20/04/2001 visto que a fiscalização se iniciou em 20/04/2006, devendo, neste particular, ser declarado nulo o lançamento.

4.3. Por meio do Decreto Federal de 18/08/1997 (fls. 614), publicado no DOU no 158, Seção I de 19/08/1997, autorizou-se

a empresa com sede na Argentina a funcionar no Brasil por intermédio da constituição de uma filial, tendo como objeto social o transporte automotor de cargas gerais.

4.4. Depois desta autorização, a empresa foi constituída em 18/09/1997 (fls. 615/616), tendo como código de descrição e natureza jurídica o número 217-8 (estabelecimento, no Brasil, de Sociedade Estrangeira), ou seja, trata-se de filial de empresa estrangeira de capital ar entino, aberta em território brasileiro, explorando o transporte internacional terrestre.

4.5. Ademais, a empresa possui a licença complementar no 592/95 (fls. 617) com validade até 24/08/2015, autorizando a Impugnante a realizar o transporte rodoviário internacional de cargas entre Argentina e Brasil com base no Decreto nº 99.704/1990.

4.6. A Impugnante goza de isenção do imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ) com base no Decreto Legislativo nº 74/1981 (fls. 6231624), que tem por objetivo evitar a dupla tributação e prevenir a evasão fiscal em matéria de impostos sobre a renda, promulgado pelo Decreto no 87.976/1982 (fls. 625/639), e, nos arts. 176 e 181 do Decreto nº 3.000/1999 e, no art. 104 da IN/SRF no 267/2002.

4.7. A exigência contida na IN/SRF no 267/2002, relativa a registros contábeis, é ilegal, pois não consta do Decreto nº 87.976/1982 e do Decreto nº 3.000/1999.

Ademais, não há, nesta instrução, nenhuma penalidade para ausência de registro contábil da isenção.

4.8. Em que pese discordar desta exigência, a Impugnante possui a documentação fiscal e contábil competente. No entanto, mesmo ciente da isenção, a fiscalização procedeu A autuação, utilizando como base de cálculo a movimentação financeira.

4.9. A IN/SRF no 267 passou a vigorar somente a partir da data de sua publicação (art. 130), surtindo efeitos somente no fim do mês de dezembro de 2002.

4.10. Mesmo que não tivesse direito à isenção, ainda assim não deveria nada a título de IRPJ, pois a contabilidade aponta inexistência de lucro, gerando, na verdade, prejuízos. Por este motivo também não é devida a CSLL.

4.11. Está isenta de PIS e COFINS nos termos da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 (art. 14, §1º) em vigor. Neste sentido, encontra-se o Decreto nº 4.524/2002 (art. 45, V) que regulamenta o PIS, PASEP e COFINS. Ademais, a própria Secretaria da Receita Federal, em sua página virtual na Internet, reconhece, na seção perguntas e respostas (número 379), a citada isenção de PIS e COFINS. 4.12. Também está isenta de CSLL nos termos do Decreto nº 87.976/1982 (art. VIII, I), pois a Impugnante nada mais é do que a filial da empresa matriz na Argentina conforme documentação apresentada. No Brasil, o

escritório da Impugnante possui apenas funcionários para a realização do trabalho operacional, estando a sede e o corpo diretivo na Argentina.

4.13. A empresa filial sediada no Brasil, objeto de fiscalização, é custeada por sua matriz, que detém seu capital social, fazendo regulares depósitos e transferências bancárias a fim de custear suas despesas, pois o transporte de cargas é administrado pela matriz, não se tratando de faturamento ou ganho de capital, portanto, a movimentação bancária não poderia ter sido considerada como base de cálculo.

4.14. A fiscalização não observou a legislação e desprezou os livros contábeis e fiscais da Impugnante, os quais se encontram A disposição para análise e verificação, uma vez que toda a fiscalização foi feita via postal sem a presença do auditor fiscal na empresa.

4.15. Nos termos do Decreto nº 70.235/1972 (arts. 16, 18 e 28), requer diligência para verificação destes livros, bem como, a intimação desta diligência. Nestes termos, formula quesitos As fls. 552.

4.16. A defesa administrativa, nos termos do art. 151, III do CTN, obsta qualquer tipo de prosseguimento na cobrança em relação aos tributos em questão até o término do processo administrativo fiscal.

4.17. Os supostos créditos tributários, caso sejam incluídos no CADIN, devem atender a todos os requisitos contidos na Lei nº 10.522/2002. Portanto, estando suspensa a pretensa exigibilidade do crédito, não procede a inclusão no CADIN até a decisão definitiva.

4.18. Diante do exposto, requer a suspensão da exigibilidade de todo o crédito tributário apurado e a não inscrição no CADIN, o reconhecimento da decadência para os tributos exigidos em data anterior a 20/04/2001, a aplicação da legislação que concede a isenção dos tributos ora guerreados, a aceitação dos livros fiscais e contábeis como meio de prova no caso de não aceitação das isenções legais, bem como, a nulidade dos respectivos autos de infração.

Em julgamento, a DRJ entendeu por manter o lançamento. Em face dessa decisão, a Contribuinte apresentou recurso voluntário, repisando as razões de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Antonio Alkmim Teixeira

O recurso voluntário é tempestivo e, atendidos os demais requisitos de lei, dele conheço.

PRELIMINAR. NULIDADE DE MPF

Aduz a Recorrente, em sede de preliminar, a nulidade do auto de infração, por não ter sido lavrado com base em MPF válido.

Já é cediço no âmbito desse Conselho que o MPF é instrumento de controle da Administração Pública, e não do contribuinte, razão pela qual eventuais vícios na sua edição não contaminam a lavratura do auto de infração, salvo se relacionados a denúncia espontânea, consulta e prática de atos que exigem, como requisito legal, a sua regular constituição.

Rejeito, assim, a preliminar.

DECADÊNCIA.

Aduz, a Recorrente, estar o crédito tributário parcialmente decaído, nos termos do art. 150, par. 4º do CTN.

No entanto, não tendo havido pagamento parcial por parte do contribuinte, aplica-se o art. 173, inciso I do CTN, razão pela qual não há falar-se em decadência.

Rejeito, também aqui, a preliminar.

ANO CALENDÁRIO 2001. AUSÊNCIA DE OPÇÃO. OMISSÃO DE RECEITAS. LUCRO ARBITRADO

Ab initio, temos que, no caso dos autos, o lançamento de IRPJ e CSLL do ano calendário 2001 foi feito na sistemática do lucro presumido; e dos anos calendário 2002 a 2004 foram feitos na sistemática do lucro real.

Todavia, conforme descrição do auto de infração, a contribuinte havia apresentado DIPJ zerada em todo o período, tendo a imputação de receita decorrido da aplicação da presunção constante do art. 42 da lei nº 9.430/96.

Nessa situação, identifico erro inafastável da tributação, pela não adoção da sistemática do lucro arbitrado, que deveria necessariamente ter regido o lançamento fiscal. De fato, existindo imputação de receitas sem a necessária contraposição das despesas, e não se prestando os livros contábeis a refletir a real situação da empresa, deveria necessariamente ter sido adotada a sistemática do lucro arbitrado, sob pena de se tributar a receita como se lucro fosse.

Especificamente com relação ao ano calendário 2001, ainda, apesar de o lançamento ter sido realizado na sistemática do lucro presumido (sistemática de apuração do lucro indicada na DIPJ), verifica-se que não houve qualquer recolhimento de tributo em referido ano calendário, pelo que a suposta opção a este regime de tributação de fato não ocorreu – o que se dá, como regra, pelo primeiro recolhimento do tributo no curso do ano calendário.

O arbitramento do lucro não é opção da Autoridade Lançadora, que está vinculada à lei na formalização do crédito tributário, nos exatos termos do art. 3º do CTN. Assim, na ausência de opção válida do contribuinte, não pode realizar o lançamento pelo lucro presumido. E na ausência de escrituração fiscal válida, não pode realizar o lançamento pelo lucro real, imputando a totalidade das receitas como se fosse lucro. Trata-se de lançamento obrigatório pela sistemática do lucro arbitrado.

Em decorrência, imprestável também o lançamento do PIS e da COFINS nos anos calendário 2002 a 2004, apurados pela sistemática não-cumulativa quando, em realidade, deveria ter sido apurado pelo regime cumulativo.

O mesmo não se diga com relação ao PIS e à COFINS do ano calendário 2001, corretamente lançados no regime cumulativo.

Diante do exposto, voto por cancelar os autos de infração de IRPJ e CSLL dos anos calendário 2001 a 2004, assim como os autos de infração de COFINS e PIS dos anos calendário 2002 a 2004.

ISENÇÃO DE OPERAÇÕES DE TRANSPORTE INTERNACIONAL

Argumenta, ainda, a Recorrente, que as receitas objeto de tributação referem-se a operações de transporte internacional, alcançadas por isenção específica.

Não existindo prova de que as receitas omitidas referem-se a tal atividade, não há que falar-se na isenção pretendida.

PROVA DA ORIGEM DAS RECEITAS

Por fim, argumenta a recorrente que a Autoridade Fiscal não esmeirou-se em comprovar a origem das receitas omitidas, representadas por depósitos bancários não identificados.

Processo nº 19515.002197/2006-43
Acórdão n.º 1401-001.044

S1-C4T1
Fl. 6

Todavia, aplica-se, aqui, a presunção constante do art. 42 da Lei nº 9.430/96, cabendo à Contribuinte comprovar a origem das entradas financeiras, sob pena de serem presumidamente tratadas como receitas, sendo desnecessária a prova por parte da Autoridade Fiscal.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares e no mérito, dar parcial provimento ao recurso, para cancelar os autos de infração de IRPJ e CSLL dos anos-calendário de 2001 a 2004, e PIS e COFINS dos anos calendário de 2002 a 2004.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Relator