



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

Processo n° 19515.003485/2007-04
Recurso n° 178.414
Acórdão n° **1201-00.734 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 7 de agosto de 2012
Matéria IRPJ, CSLL, PIS E COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente INTERCONDORS EXPORT INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STF E STJ. ARTIGO 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Reconhecimento da decadência quanto aos lançamentos fiscais relativos ao IRPJ, CSLL, Pis e Cofins, dos períodos-base de janeiro a outubro de 2002, visto que em todos esses casos, existindo recolhimento a menor dos tributos, o prazo decadencial iniciou-se na data do fato gerador (deve-se ater que os tributos foram apurados, de acordo com a imputação fiscal, de forma mensal para a omissão de receita e trimestral para os tributos recolhidos a menor, diante da sistemática do lucro presumido), conforme disposto no artigo 150, § 4º, do CTN.

No caso dos recolhimentos trimestrais a decadência atingiu os primeiros três trimestres e, no caso dos tributos apurados mensalmente a decadência atingiu o período de janeiro a outubro de 2002.

MÉRITO

AUSÊNCIA DE PROVAS PARA AFASTAR A IMPUTAÇÃO FISCAL.

Não há nos autos, mesmo tendo sido juntada notas fiscais e contratos de câmbio, a identificação dos produtos exportados e a comprovação dessas operações para fins de considerar a receita como decorrente da sua atividade de exportação. A contribuinte deixou de juntar as cópias dos Registros de Exportação, que são imprescindíveis para a comprovação das operações, objetivando se fazer uma relação com as notas fiscais e com os contratos de câmbio.

Também não se consegue identificar com as informações trazidas pelo contribuinte que os ingressos de valores decorrem de sua atividade

operacional, não existindo coerência dos valores contabilizados, a produção e exportação de mercadorias, com os adiantamentos recebidos.

A fiscalização considerou nos termos do artigo 521 do RIR/99 que os ingressos de dívidas não possuem causa identificada, sujeitando-se, portanto à tributação.

ORIGEM DA ENTREGA DE SUPRIMENTOS DE CAIXA.

Quanto a origem e a efetividade da entrega de suprimentos de caixa no montante de R\$ 160.000,00, contabilizados na conta “empréstimos contraídos-sócios”, houve a apresentação do contrato de mútuo com data relativa ao ano de 2002, a escrituração e a declaração do empréstimo, o que atende o disposto no artigo 282 do RIR/99, devendo ser considerado para efeitos do lançamento, afastando a presunção de omissão de receita para fins de IRPJ, CSLL, Pis e Cofins.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Quanto aos depósitos bancários, cuja origem não foi comprovada, a despeito do contribuinte justificar em seu petítório, buscando dar origem, fato é que faltaram as provas para elidir a acusação fiscal. Com isso, caracterizou-se omissão de receitas, de acordo com o disposto no artigo 287 do RIR/1999.

VALORES INFORMADOS EM DCTF.

A constatação da existência de valores devidos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins informados em DCTFs (1º ao 4º trimestres de 2002) inferiores aos declarados em DIPJ, considerando aquilo que fora considerado pela fiscalização para afastar o bis in idem, diante do parcelamento, o valor fora declarado pelo contribuinte e seu questionamento dependeria de demonstração probatória, o que não fora realizada de forma contundente. Desta feita, houve o lançamento de ofício dessas diferenças em obediência ao disposto no artigo 841 do RIR/1999.

Recurso conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a decadência quanto aos tributos dos períodos de janeiro a outubro de 2002, apurados mensalmente, e quanto aos tributos referentes a cada um dos três primeiros trimestres de 2002, bem como para afastar a tributação relativa à omissão de receita efetuada com base nos empréstimos de sócio.

(documento assinado digitalmente)

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Correia Fuso - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente), Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso, Plínio Rodrigues Lima, Manoel Mota Fonseca. Ausente, momentaneamente e de forma justificada, o Conselheiro João Carlos de Lima Junior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração que cobra da empresa contribuinte IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, relativo ao ano calendário de 2002, em razão de falta ou insuficiência de recolhimento de tributos e outras receitas, com aplicação de multa de ofício de 75%. O lançamento fiscal ocorreu em 08/11/2007.

Vejamos os fatos nas transcrições do relatório fiscal:

1. No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, e em decorrência da ação fiscal desenvolvida junto à empresa supra identificada, vinculada ao Mandado de Procedimento Fiscal (MPF-F) nº 2006-00196-2, que determinou o exame do IRPJ do ano-calendário de 2002, constatei os fatos e as irregularidades tributárias descritas a seguir.

2. A contribuinte tem como sócios MARLY VOIGT (0,5%), CASIN OVERSEAS INC (0,5%), e M&SM PARTICIPAÇÕES LTDA (99,00%). Esta última é controlada por MARLY VOIGT (50,00%) e pela própria CASIN (50,00%) — empresa domiciliada no Panamá.

3. A fiscalizada tem como atividade econômica declarada o "curtimento e outras preparações do couro". Seu estabelecimento operacional e escritório administrativo situa-se na cidade de São José do Rio Preto — Rua do Rosário, 1000, Vila Falavina, atual filial, e matriz da empresa até 14/02/2005, quando a contribuinte alterou sua sede para São Paulo, à Rua Estela, 515, "G", cj 41. Conforme Breve Relato da JUCESP, em 30/10/2006 foi arquivada a mudança da sede para Av. Brigadeiro Faria Lima, 1811, cj. 1020, São Paulo. Tal alteração, entretanto, não consta dos cadastros da SRFB.

4. A empresa é optante da tributação pelo lucro presumido e reconhece suas receitas pelo regime de competência. Contabilizou, no período sob análise, às fls 057/058 de seu Livro Razão, na conta "Adiantamento Cliente/Exterior" (02111-3), a débito de "Bancos", ingressos de numerário no total de R\$ 13.661.864,77, conforme demonstrado a seguir:

(...)

4.1. A contribuinte foi então intimada, conforme item .3 do Termo de 18/05/06, a apresentar as informações a seguir transcritas, relacionadas a essas operações:

- a) *Contratos de câmbio acima identificados;*
- b) *Identificação dos importadores;*
- c) *Identificação dos remetentes dos valores;*
- d) *Descrição dos produtos vendidos, discriminando quantidade e peso;*
- e) *Notas fiscais e faturas comerciais de exportação emitidas;*
- t) *Na hipótese da não efetivação das exportações, documentar o eventual cancelamento das operações e a decorrente devolução dos adiantamentos.*

4.2. *Em sua manifestação datada de 26/05/2006, a fiscalizada limitou-se a apresentar um demonstrativo indicando a posição dos contratos (abertos, vinculados, etc), e, contrariamente ao afirmado em sua resposta, não foram entregues a esta Fiscalização os contratos de exportação, nem os documentos de exportação ou notas fiscais correlacionadas. Dessa forma, através do Termo de 04/09/2006, foi reiterada a solicitação dos elementos acima citados, intimando a contribuinte, a apresentar, adicionalmente, as seguintes informações:*

- a) *Documentação referente ao processo judicial envolvendo a mercadoria retida no porto, conforme mencionado em seu demonstrativo.*
- b) *Justificativa da não entrega das mercadorias cujos valores foram recebidos antecipadamente, apresentando correspondências com os importadores onde conste o prazo original para a efetividade das exportações e eventuais prorrogações acordadas.*
- c) *Relato atual emitido pelo Banco Central, constando as posições dos contratos em pauta.*

4.3. *Em resposta datada de 26/09/2006, a fiscalizada alega que a identificação dos remetentes dos valores e/ou importadores constam dos contratos de câmbio; que as notas fiscais de "vendas à exportação" encontram-se em anexo; que a descrição dos produtos vendidos pode ser verificada nas notas fiscais; que devido à política mercadológica e financeira da empresa, parte dos valores recebidos não foram ainda exportados, e que as negociações sobre prazos foram feitas pessoalmente. A documentação apresentada consiste nos contratos de câmbio firmados com o Banco Itaú, identificados no item "4" acima, e respectivos avisos de ordem de pagamento do exterior e avisos de crédito, excetuando-se o primeiro relacionado, de número 02/068463, não exibido.*

4.4. *Verifica-se dessa forma, que a fiscalizada não identifica os supostos importadores, destinatários das mercadorias, observando-se que nos contratos de câmbio há apenas a indicação dos remetentes do numerário (Patek ou Mastelo Holding Inc.); A contribuinte não descreve também quais são os*

produtos e quantidades objeto das supostas exportações, e não apresenta qualquer justificativa ante a não efetividade das exportações até o presente, ou seja, decorridos aproximadamente cinco anos após os "adiantamentos". Limitou-se apenas a mencionar quanto à existência de "mercadorias retidas no Porto, aguardando decisão judicial". Entretanto, embora intimada, nada foi documentado nesse sentido.

4.5. Ressalte-se aqui, por essencial, que os ingressos em questão não foram comprovados pela contribuinte como decorrentes de sua atividade operacional. Não há vínculo entre produção e exportação de mercadorias, com os adiantamentos recebidos. Deste modo, tais ingressos de divisas caracterizam-se, na realidade, como fruto de operações sem causa identificada, e sem origem demonstrada, sujeitas, em consequência, à tributação como "demais receitas", conforme estabelece o artigo 521 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 3.000/99), que se transcreve:

(...)

4.6. Ressalvando que a irregularidade retro apontada e a base de cálculo do decorrente lançamento de ofício refere-se às entradas do numerário, e independe da posterior saída ou utilização dos recursos, vale observar a inconsistência contábil, e a falta de comprovação da destinação daqueles valores. Assim, verifica-se que a fiscalizada declarou um saldo de caixa/bancos em 31/12/2002, de R\$ 6.549.739,69, mas contabilizou R\$ 9.922.866,27. Alega que o elevado saldo de "caixa" se deve à transferência de R\$ 5.584.650 para guarda em cofre no Banco do Brasil, através Transportadoras de Valores, mas conforme detalhadamente consignado no Termo lavrado em 23/02/2007, não respondido, registrou contabilmente saques junto ao Banco Itaú, por esse meio, de R\$ 12.149.650,00, ou seja, R\$ 6.565.000,00 não têm Guias de Transporte. Constatou-se, ademais, que destes R\$ 12.149.650,00, R\$ 8.776.570,57 foram contabilizados como "recebimentos caixa" e R\$ 3.373.079,43 como "pagamentos a JJ Bovinos, por confissão de dívida", inexistindo, entretanto, qualquer comprovação relacionada.

5. Conforme Termos de Intimação de 18/05/2006 e de 04/09/2006, foi solicitado contribuinte comprovar a origem e a efetividade da entrega de suprimentos de "caixa" no montante de R\$ 160.000,00, contabilizados na conta "empréstimo contraído-sócios" (02102-4), assim discriminados:

(...)

Em sua resposta, a empresa identifica as datas de quitação dos empréstimos, e manifesta que os recursos "são próprios dos mesmos" (os sócios), e "constam das declarações do período". Nenhum documento relacionado foi apresentado.

5.2. Em relação à matéria, o Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 3.000/99) determina em seu artigo 282 que:

escrituração, e tendo em vista a inexistência de justificativas pertinentes às diferenças apontadas, as mesmas serão objeto de lançamento, nos valores a seguir demonstrados, e na forma dos Autos de Infração próprios a cada tributo.

9. Registre-se, por fim, que além das intimações não atendidas retro mencionada fiscalizada também deixou de apresentar a relação de seus bens solicitada através do Termo de Intimação datado de 21/06/2007.

10. Fica consignado que a presente ação fiscal restringiu-se exclusivamente ao anocalendarário de 2002, e foi procedida à vista dos elementos disponíveis, ressalvando-se o direito da Fazenda Nacional de constituir créditos tributários adicionais à vista de elementos supervenientes, em relação a este ou qualquer outro período, obedecido o prazo decadencial, envolvendo qualquer tributo administrado pela SRFB.

Inconformada com o lançamento fiscal, a contribuinte protocolou impugnação, alegando em síntese que:

- jamais deixou de fornecer ao Fisco, quando regularmente intimada, os documentos e livros fiscais requisitados, todavia, se viu impossibilitada materialmente de apresentar ao órgão fiscalizador alguns documentos atinentes ao controle de estoque físico contábil da empresa, à consideração de que a indústria está localizada em São José do Rio Preto/SP, tendo o auditor circunscrito a ação fiscal junto a sede (matriz) da Intercondors na cidade de São Paulo, não se dignando o agente fiscalizador diligenciar até São José do Rio Preto para verificar in loco o estoque físico-contábil da empresa ou ao menos "deprecar" para tal mister, um agente fiscal da repartição da RFB local;

- é oportuno esclarecer que só no atendimento à primeira intimação, além das outras que houve, foram apresentados, em 13 de abril de 2006, ao Fisco, documentos que totalizaram mais de duas mil cópias reprográficas, envolvendo livros razões e caixa, extratos e contas bancárias, registros e operações de exportação, cópias de requerimentos e protocolos de documentos, como extratos de contas-correntes dos bancos em papel e em arquivo magnético;

- o auditor usou para efetuar o lançamento fiscal via arbitramento, a suposta falta não justificada pelo contribuinte de informações e documentos, que assentados em sua escrituração comprovassem que os ingressos de recursos foram decorrentes de sua atividade operacional, ou seja, segundo a ótica do Fisco, não teria havido vínculo entre produção e exportação de mercadorias com os adiantamentos recebidos;

- é mister atentar para o fato de que o agente fiscal não chegou a lavrar qualquer termo de "embaraço à fiscalização", que viesse a respaldar mais adiante o ato extremo de simplesmente arbitrar a receita, artigo 33, I da Lei 9.430/1996, não há dúvida, por

consequente, que o lançamento fiscal de ofício, no presente caso, se mais não fora, constitui abuso de poder;

- desde a CF de 1946 o princípio da capacidade contributiva ingressou no ordenamento jurídico nacional e que o auto de infração reclama da empresa autuada crédito tributário muito superior ao seu faturamento anual e do seu patrimônio imobilizado;

- entregou declaração de IRPJ referente ao ano-calendário de 2002 e, portanto, não procede o lançamento de ofício com base no artigo 841, inciso I do RIR/1999;

- a doutrina e jurisprudência emanada tanto pelos Tribunais Superiores, como do Conselho de Contribuintes, somente admitem o arbitramento disciplinado no artigo 148 do CTN em situações excepcionais, que não é o caso da ora impugnante;

- do auto de infração verifica-se que o Fisco tomou como dispositivo legal básico para o lançamento de ofício os incisos I e IV do artigo 841 do RIR, que, no caso, atribuem supostas infrações à fiscalizada, para em decorrência aplicar a multa de 75% prevista no inciso I do artigo 44 da Lei 9.430/1996 e que a Intercondors apresentou declaração de rendimentos relativa ao ano-calendário de 2002, circunstância essa que derruba de plano o enquadramento legal da impugnante, no inciso I do artigo 841 (não apresentar declaração de rendimentos), constatação essa que também contamina com o vício de nulidade, não só o descrito no inciso IV do referido artigo, como a regra contida no inciso I do artigo 44 da Lei 9.430/1996, apontada como fulcro para a cobrança da multa;

- o fato imponível é o fato concreto, localizado no tempo e no espaço, acontecido efetivamente no universo fenomênico que, por corresponder rigorosamente à descrição prévia, hipoteticamente formulada pela hipótese de incidência, dá nascimento da obrigação tributaria;

- o auto de infração há de ser claro e explícito, oferecendo todos os elementos que permitam ampla e total defesa do contribuinte e o conhecimento da natureza da infração, sob pena de nulidade;

- o lançamento fiscal de ofício está fundado na falsa premissa de que a impugnante não apresentou declaração de rendimentos relativa ao ano-calendário de 2002;

- da análise dos fatos narrados na presente peça de impugnação, pode-se extrair ilações hábeis a determinar em conjunto com outras provas a serem produzidas no momento oportuno (perícia), que o Fisco não conseguiu estabelecer uma presunção jûris tantum a seu favor, quando açodadamente arbitrou a receita para o lançamento de ofício, à consideração que nem de longe conseguiu provar a prática ilegal de que acusa o sujeito passivo em seu termo de constatações;

- as condutas do contribuinte descritas em abstrato na norma invocada para "desclassificar a escrita" da empresa e, em consequência, autuá-la por infringência a regras do RIR, não se realizaram em concreto no presente caso, à consideração de que a mesma apresentou tempestivamente a declaração do IRPJ no exercício fiscalizado (2002) e quando regularmente intimada no curso da ação fiscal sempre apresentou e colocou à disposição do Fisco os documentos e livros (Diário e Razão) solicitados, conforme atesta o próprio auditor fiscal em seu termo de devolução de documentos; inclusive recibo da opção pelo parcelamento da dívida com base no Refis 3 (MP 303/06) abrangendo o último quinquênio, circunstância essa que demonstra que a constituição do crédito tributário ora impugnado caracteriza bis in idem, conforme informado ao auditor-fiscal;

- o lançamento fiscal sobre dinheiro não apropriado pela empresa autuada se constitui em evidente locupletamento ilícito por parte da Fazenda Nacional;

- a INTERCONDORS EXPORT INDUSTRIAL LTDA não se apropriou de todo o dinheiro ingressado no país em seu nome, a título de antecipação de pagamento, à consideração de que conforme demonstram alguns documentos acostados e autorizados pelo Banco Central, parte do numerário, em decorrência da conjuntura econômica e política desfavorável no Brasil naquele momento foi repatriado;

- requer que seja julgada improcedente a ação fiscal ou ao menos que se converta o julgamento em diligência onde, mediante prova pericial a ser realizada na escrita fiscal da empresa ora impugnante e mormente em seus documentos de comércio exterior, a autuada poderá materialmente provar o que foi alegado na sua impugnação;

- e indica como seu perito o Sr. Gilberto Simões — CPF nº 064.091.163.843 (sic) e apresenta os seguintes quesitos:

a) veracidade dos contratos de câmbio;

b) escrituração dos mesmos nos livros Diário e Razão;

c) efetuar comprovação das entradas de numerários junto a rede bancária nacional;

d) efetuar vinculação dos processos de câmbio junto ao Banco Central;

e) efetuar comprovação de retorno dos numerários não apropriados pela empresa;

f) autenticidade e legitimidade do comprovante de entrega de declaração do IRPJ.

A DRJ de manteve o lançamento fiscal, negando inclusive o pedido de realização de perícia, conforme ementa a seguir:

ASSUNTO:—IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Não compete à autoridade administrativa a apreciação das questões de constitucionalidade e legalidade das normas tributárias, cabendo-lhe observar a legislação em vigor.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIOS.

A contabilização de valores a título de suprimentos de sócios sem a adequada comprovação da origem e do efetivo ingresso do numerário autoriza a presunção da utilização de valores mantidos à margem da contabilidade, o que caracteriza a omissão de receitas, ressalvada a prova em contrário.

DEPÓSITOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Os depósitos em conta-corrente da empresa cujas operações que lhes deram origem restem incomprovadas presumem-se advindos de transações realizadas à margem da contabilidade.

DEMAIS RECEITAS.

Demais receitas não compreendidas no conceito de receita bruta devem integrar o lucro presumido para efeito de incidência do imposto de renda e do adicional.

AUTOS REFLEXOS. PIS. COFINS. CSLL.

A procedência do lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica implica manutenção das exigências fiscais dele decorrente.

Lançamento Procedente.

Intimada do acórdão da DRJ em 26/09/2008, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 28/10/2008, reiterando com outra roupagem lingüística os fundamentos trazidos em sua defesa e petições narrados nos autos, requerendo, ao final, que:

Ante todo o exposto bem como pelos documentos carreados em anexo, requer seja julgado totalmente procedente o presente recurso com a anulação dos Lançamentos e Auto de Infrações lavrados em desfavor da Recorrente especialmente com:

a) A descaracterização da classificação de "demais receitas" dada pelo Sr. Auditor Fiscal aos valores escriturados pela

Recorrente como "Adiantamento Cliente/Exterior", tendo em vista a comprovação de sua utilização parcial para a atividade operacional da Recorrente e, principalmente, a comprovação da devolução do valor recebido e não utilizado pela Recorrente à sua origem no ano calendário de 2007;

b) Seja reconhecida como prova de todo o alegado pela Recorrente o Termo de Encerramento de Diligência lavrado pela Delegacia Especial de Assuntos Internacionais que, ao repetir toda a Ação Fiscal feita pelo Sr. Auditor Fiscal que lavrou o Auto de Infração e Lançamento ora guerreado, concluiu pela inexistência de qualquer ilegalidade e o integral cumprimento das obrigações tributárias, em especial no que concerne aos contratos de câmbio havidos no ano calendário de 2002;

c) Seja descaracterizada a "omissão de receita" mencionada pelo Sr. Auditor Fiscal em relação aos valores escriturados pela Recorrente advindo de Contrato de Mútuo com a sócia Many Voigt durante o ano calendário de 2002, tendo em vista a comprovação de disponibilidade de tais recursos pela Sócia-Mutuante bem como tendo em vista a instrumentalização e formalização de tal mútuo, com escrituração junto A Recorrente e junto As declarações de IRPJ da sócia,

d) seja acolhida a informação dos bens prestadas pela recorrente como arrolamento de bens, bem como seja recebido o presente recurso e regularmente processado.

Juntou documentos complementares, como contratos de câmbio, identificando as empresas do exterior que receberam os valores relativos às antecipações, tratando-se de repatriamento parcial de pagamento antecipado de exportação, com datas de 2007, contrato de mútuo entre a sócia e a empresa autuada, no montante de R\$ 200.000,00.

Este é o relatório!

Voto

Conselheiro RAFAEL CORREIA FUSO

O Recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, por isso co conheço.

Antes de adentrar ao mérito, cumpre apontar de ofício a existência de decadência quanto aos lançamentos fiscais relativos ao IRPJ, CSLL, Pis e Cofins, dos períodos-base de janeiro a outubro de 2002, visto que em todos esses casos, existindo recolhimento a menor dos tributos, o prazo decadencial iniciou-se na data do fato gerador (deve-se ater que os tributos foram apurados, de acordo com a imputação fiscal, de forma mensal para a omissão de receita e trimestral para os tributos recolhidos a menor, diante da sistemática do lucro presumido), conforme disposto no artigo 150, § 4º, do CTN.

No caso dos recolhimentos trimestrais a decadência atingiu os primeiros três trimestres e, no caso dos tributos apurados mensalmente a decadência atingiu o período de janeiro a outubro de 2002.

Esse acolhimento de ofício decorre da aplicação do disposto no artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, diante da prolação de decisão do STJ em sede de recurso especial com efeito repetitivo, nos termos abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. 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, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário

Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. *In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

6. *Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuassem o lançamento de ofício substitutivo.*

7. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(RESP 973.733/SC, Min. Luiz Fux, S1 – Primeira Seção, Julgado em 12/08/2009, Dje de 18/09/2009)

Nestes termos, entendo pela decadência dos débitos fiscais, inclusive do IRPJ, quanto aos meses e trimestres de janeiro a outubro de 2002, visto que o lançamento fiscal se deu em 08/11/2007.

Já em relação ao mérito, entendo que a decisão da DRJ merece reforma parcial.

Isso porque, a despeito da fiscalização se pautar no ano de 2002 e o contribuinte ter apresentado documentos de outros períodos-base, quanto ao ano investigado que sustenta os lançamentos fiscais, algumas operações realizadas pelo contribuinte deixaram de ser devidamente demonstradas, conforme atesta o relatório fiscal e a decisão da DRJ, a despeito do esforço jurídico semântico do contribuinte em buscar por meio de sua escrituração, contratos de câmbio e sua retórica afastar as imputações fiscais de recolhimento a menor de tributos na sistemática do lucro presumido.

Primeiramente, cumpre destacar que os contratos de câmbio juntados na impugnação e no recurso atestam operações de repatriação de adiantamento de clientes no ano de 2007, enquanto as operações fiscalizadas ocorreram em 2002.

Não há nos autos, mesmo tendo sido juntada notas fiscais e contratos de câmbio, a identificação dos produtos exportados e a comprovação dessas operações. A contribuinte deixou de juntar as cópias dos Registros de Exportação, que são imprescindíveis para a comprovação das operações, objetivando se fazer uma relação com as notas fiscais e com os contratos de câmbio.

Nos contratos de câmbio há menção apenas dos recebedores (Patek, Mastelo, entre outros), não se sabendo se estes recebedores são de fato os importadores das mercadorias.

Por fim, também não se consegue identificar com as informações trazidas pelo contribuinte que os ingressos de valores decorrem de sua atividade operacional, não existindo coerência dos valores contabilizados, a produção e exportação de mercadorias, com os adiantamentos recebidos.

Desta feita, a fiscalização nada mais fez que considerar nos termos do artigo 521 do RIR/99 que os ingressos de dívidas não possuem causa identificada, sujeitando-se, portanto à tributação.

Deveria o contribuinte ter produzido um laudo contábil e fiscal para demonstrar a diferença de valores questionadas pelo fisco federal. Oportunidade e tempo não lhe faltou. Como não foi produzida e trazida aos autos, não há como acolher os argumentos da recorrente.

Quanto a origem e a efetividade da entrega de suprimentos de caixa no montante de R\$ 160.000,00, contabilizados na conta “empréstimos contraídos-sócios”, vislumbro que a Recorrente apresentou contrato de mútuo, com data relativa ao ano de 2002, o que em princípio atende o disposto no artigo 282 do RIR/99, devendo ser considerado para efeitos do lançamento, o que afasta a presunção de omissão de receita para fins de IRPJ, CSLL, Pis e Cofins.

Isso porque, como houve a escrituração, a declaração do empréstimo e o contrato, entendo que a presunção de omissão de receita foi afastada.

Quanto aos depósitos bancários, no valor de R\$ 2.126.604,77, cuja origem não foi comprovada, a despeito do contribuinte justificar em seu petição, buscando dar origem, fato é que faltaram as provas para elidir a acusação fiscal. Com isso, caracterizou-se omissão de receitas, de acordo com o disposto no artigo 287 do RIR/1999.

Por fim, a constatação da existência de valores devidos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins informados em DCTFs (1º ao 4º trimestres de 2002) inferiores aos declarados em DIPJ, considerando aquilo que fora considerado pela fiscalização para afastar o bis in idem, diante do parcelamento, entendo que o valor fora declarado pelo contribuinte e seu questionamento dependeria de demonstração probatória, o que não fora realizada de forma contundente. Desta feita, houve o lançamento de ofício dessas diferenças em obediência ao disposto no artigo 841 do RIR/1999.

Diante do exposto, CONHEÇO do Recurso ofertado e, no mérito, DOU-LHE parcial provimento para reconhecer a decadência quanto aos tributos dos períodos de janeiro a outubro de 2002 apurados mensalmente e dos primeiros três trimestres de 2002 quanto aos tributos apurados trimestralmente, bem como reconhecer os valores contabilizados como empréstimos de sócio como justificáveis, para fins de exclusão do lançamento a título de omissão de receita.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

Rafael Correia Fuso - Relator

Processo nº 19515.003485/2007-04
Acórdão n.º **1201-00.734**

S1-C2T1
Fl. 1.066

CÓPIA