



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo n° 19647.005860/2003-13
Recurso n° 161.523 Ex Officio e Voluntário
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução n° 105-1.411
Data 13 de agosto de 2008
Recorrentes 4ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
CIDADE DO RECIFE TRANSPORTES S/A

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.


JOSÉ CLÓVIS ALVES

Presidente


WALDIR VEIGA ROCHA

Relator

Formalizado em: 19 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, RENATO COELHO BORELLI (Suplente Convocado) e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente o Conselheiro ALEXANDRE ANTÔNIO ALKMIM TEIXEIRA.

Relatório

CIDADE DO RECIFE TRANSPORTES S/A, já qualificada nestes autos, foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor total de R\$ 2.719.963,72, discriminado no Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, à fl. 05.

Trata o presente processo de autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Multa Isolada por falta de recolhimento das estimativas do IRPJ, fls. 06/18 e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, fls. 19/26, por fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 2000, 2001, 2002.

Conforme Descrição dos Fatos às fls. 08/10 foram apuradas as seguintes infrações:

001 - CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS – GLOSA DE DESPESAS. Valor glosado, haja vista o fiscalizado, não ter comprovado, com documentação hábil, o pagamento dos cheques discriminados no demonstrativo de fl. 45;

002 - DESPESAS INDEDUTÍVEIS. Valor glosado, tendo em vista o fiscalizado ter deduzido pagamento efetuado para o REFIS de outra empresa, conforme DARF de pagamentos anexos às fls. 65/109 e extratos de fls. 110/112.

003 - MULTAS ISOLADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA. Falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada.

Com o Termo de Verificação Fiscal anexo às fls. 349/356 explicitam os autuantes que:

- o contribuinte nos anos-calendário de 2000, 2001 e 2002 optou por declarar o IRPJ com base no Lucro Real com recolhimentos mensais por estimativa, apresentando as DIPJ com valores zerados para a estimativa do IRPJ. Em 15/10/2003, já sob fiscalização, apresentou DIPJ 2002 retificadora, com determinação da base de cálculo “com Base em Balanço ou Balancete de Suspensão ou Redução” apresentando valores negativos para a estimativa do IRPJ;
- os recolhimentos efetuados a título de REFIS em nome da empresa Cia de Trânsito e Transporte Urbano do Recife, CNPJ nº 10.846.103/0001-20, foram glosados por se constituírem em despesas indedutíveis;
- os saques efetuados no BANDEPE, durante o ano de 2000, no valor de R\$ 1.624.709,29, conforme relação de cheques às fls. 45, não foram considerados como integrantes dos custos/despesas, haja vista que o contribuinte não apresentou os documentos (notas fiscais, recibos, etc) que embasavam esses pagamentos.

Cientificado da exigência e com ela inconformado, o contribuinte apresentou a peça de defesa de fls. 370/392, anexando a documentação de fls. 393/2220, mediante a qual aduz, em síntese:



- Os autos de infração impugnados devem ser declarados nulos, posto que lavrados sem supedâneo em competente e vigente MPF-F, readquirindo o defendente, ainda, sua espontaneidade tributária. Assim, afigurar-se-ia inequivocamente eficaz a apresentação dos Balancetes de Suspensão e Redução de Tributos realizada em 15/10/2003 e dos comprovantes de pagamentos efetuados através de cheques e documentos constantes de lista já anexada ao presente processo.
- Sustenta a autoridade fiscal que a “*multa isolada*” tem seu fundamento, essencialmente, nos arts. 222, 843 e 957 do RIR/99, não capitulando a suposta infração e, por conseguinte, não indicando qual a penalidade aplicável incidente na autuação (a multa de 75%, prevista no inciso I do caput do art. 957 ou a multa de 150% prevista no inciso II do mesmo dispositivo), mencionou, apenas, e diga-se, insuficientemente, o modo como a multa deveria ser aplicada. Da situação descrita exsurge a incerteza e insegurança do contribuinte ante a fundamentação imprecisa e equivocada da autuação, que acaba por ter o mesmo efeito prático da simples falta de fundamentação dos atos administrativos, posto que ambas implicam cerceamento do direito de ampla defesa.
- No tocante à desconsideração das despesas decorrentes de depósitos efetuados no BANDEPE em virtude de suposta não comprovação, registra que os solicitados documentos originais de pagamentos realizados através de cheques foram coletados pela defendente e postos à disposição do autuante. Contudo, embora tenha comparecido à empresa em momento posterior à solicitação, o autuante não requereu a respectiva entrega nem renovou seu interesse de acesso. Dessarte, a defendente requer a juntada aos autos da documentação mencionada, bem assim sua consideração para fins de apuração do prejuízo fiscal declarado.
- Quanto à infração de glosa de despesas (pagamento de REFIS em nome de outra empresa), expõe o que segue:
 - A empresa defendente foi concebida como fruto do plano de reformulação da sistemática societária e estrutural da antiga CTU, o qual culminou com sua privatização parcial, nos termos da Lei Municipal nº 16.534/99.
 - À época denominada Companhia de Transportes Urbanos do Recife – CTUR, a defendente foi constituída como uma subsidiária integral para desempenho da atividade de exploração de transporte público de passageiros. A antiga CTU, por sua vez, a partir de então denominada Companhia de Trânsito e Transporte Urbano do Recife – CTTU, teve seu objeto social restrito às atividades de gestão, operação e fiscalização da circulação de veículos e do transporte público de passageiros no Município do Recife.
 - Conferindo maior concretude ao modelo determinado, a CTTU e a CTUR firmaram, em 01/02/2000, um “Contrato de cessão de direitos, sob condição resolutiva expressa, transferência, assunção e subrogação de dívidas tributárias e outros pactos”, estabelecendo, no que interessa à presente impugnação, o seguinte:
 - a CTTU cedia à CTUR todos os direitos de operação das linhas de transporte coletivo relacionadas no contrato, bem assim os veículos e outros ativos necessários ao regular desenvolvimento da atividade;



- a CTUR, em contrapartida, deveria regularizar as dívidas tributárias da CTTU perante o INSS e a Receita Federal.
- Ante esse painel, foi realizada – com todo o seu ativo e passivo – a privatização da CTUR, que passou a ser CRT, ora defendente, persistindo, por conseguinte, a obrigação contratual da CTUR de regularizar os débitos fiscais da CTTU em decorrência da já mencionada assunção dos ativos.
- Os débitos contraídos pela CTTU perante a SRF, por sua vez, foram, *in totum*, incluídos no REFIS, sob a titularidade daquela.
- As despesas discriminadas no Balanço sob a rubrica “REFIS” nada mais representam que o pagamento efetuado à CTTU de dívida contratual assumida em decorrência de aquisição de ativos, qualificando-se, por conseguinte, como despesas dedutíveis.
- Finalmente, sobre as multas isoladas por falta de recolhimento de estimativas, afirma que:
 - É uma empresa concessionária de serviço público de transporte coletivo urbano de passageiros que vem apresentando prejuízos desde a pré falada privatização, ocorrida em 2000. Todavia, a despeito de sua constante situação financeira deficitária, a defendente, por equívoco, findou por formalizar, durante as competências de 2000, 2001 e 2002, a opção pelo recolhimento do IRPJ segundo a sistemática do Lucro Real sobre Base de Cálculo Estimada.
 - A opção registrada pela defendente se afigura como mero vício formal, passível de saneamento de ofício pelo autuante que, *data venia, in casu*, parece haver preferido se apegar ao formalismo exacerbado, a sensibilizar-se ante a verdade material dos fatos que, indelevelmente, conduz à descaracterização da sistemática de recolhimento da defendente segundo o Lucro Real sobre Base de Cálculo Estimada.
 - A defendente elaborou os “*Balancetes de Suspensão ou Redução*”. Ato contínuo, realizou o “*encontro de contas*”, constatando, periodicamente, sua submissão a prejuízos nos exercícios de 2000, 2001 e 2002. Por conseqüência, inexistindo valor tributável por IRPJ, não realizou pagamentos. A veracidade das afirmações pode, inclusive, ser conformada à luz dos Balanços Anuais acostados à presente defesa e das planilhas elaboradas pela defendente, todas aptas a demonstrar a dissipação da obrigatoriedade de se efetuar o pagamento das parcelas estimadas. Assim, havendo comprovado prejuízo fiscal, a obrigação principal não existe e a multa isolada aplicada é indevida.
 - Outrossim, afirma que teria apresentado ao autuante, espontaneamente, em 15/10/2003, os há pouco mencionados “*Balancetes de Suspensão e Redução*”.
 - Não lhe parece razoável que a arbitrária “*desconsideração*” dos balancetes pelo autuante possa justificar a aplicação de uma multa de mais de dois milhões de reais. É ilegal e sobretudo, injusto, além de confiscatório, que um contribuinte que nada deve ao fisco seja condenado a pagar, a título de multa, quantia tão elevada.
 - Sobre a mesma conduta supostamente punível, foi aplicada, por duas vezes, a multa de ofício no percentual de 75%. Constata-se a aplicação de multa denominada

4

“proporcional”, bem como a aplicação de outra penalidade chamada de “multa exigida isoladamente”. A aplicação dessas duas penalidades decorre da suposta prática de uma única conduta punível: o suposto não recolhimento do IRPJ.

- De fato, o alegado não recolhimento do IRPJ anual do exercício de 2000 e a inexistência da antecipação das parcelas mensais do mesmo exercício têm a mesma materialidade. Isso porque o recolhimento mensal não resulta de fato gerador distinto do relativo ao período de apuração anual.
- O pressuposto material da exigência da multa supostamente aplicável à defendente está previsto no *caput* do art. 44 da Lei nº 9.430/96, quando deixa claro que as penalidades serão calculadas sobre a totalidade ou diferença do tributo ou contribuição. O dispositivo que regula o pagamento por estimativa (art. 2º da Lei nº 9.430/96) deixa explícito que a tributação atinge o lucro real que deve ser apurado em 31 de dezembro de cada ano. O que ocorre mensalmente é apenas o pagamento do imposto estimado, mera antecipação provisória de um fato gerador e uma base de cálculo que pode ou não se concretizar ao final do exercício.
- Portanto, o imposto verdadeiramente devido é aquele apurado ao final do exercício. A estimativa é provisória, tendente de verificação de evento futuro. Tanto é assim que, mesmo durante o período de apuração, o contribuinte pode suspender o recolhimento mensal se o valor do prejuízo apurado em balancetes for superior ao valor estimado.
- Assim, tendo em vista a unidade da conduta do defendente, conclui-se que não ocorreram duas hipóteses de incidência de multa, o que afasta o cabimento de exigências em duplicidade, como ocorreu no exercício de 2000.
- Trata-se de conduta única e não duas condutas distintas. O comportamento do defendente questionado pela fiscalização forma um conjunto unitário que o autuante entendeu ser uma falta de recolhimento de imposto, enquanto que o defendente sustenta não haver imposto devido.

A 4ª Turma da DRJ em Fortaleza/CE analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 08-10.818, de 25/05/2007 (fls. 2225/2245), considerou procedente em parte o lançamento, com a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

NORMAS PROCESSUAIS - MPF - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - NULIDADE DO LANÇAMENTO.

O pleno exercício da atividade fiscal não pode ser obstruído por força de um ato administrativo que deve ser entendido como sendo de caráter meramente gerencial. Tal instituto, por ser medida disciplinadora, visando a administração dos trabalhos de fiscalização, não pode se sobrepor ao que dispõe o Código Tributário Nacional acerca do lançamento tributário, e aos dispositivos da Lei nº 10.593/2002, que trata da competência funcional para a lavratura do auto de infração.



Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

GLOSA DE CUSTOS/DESPESAS São dedutíveis para efeito de apuração do Lucro Real os custos/despesas que restarem plenamente comprovados e que seja admitida a sua dedutibilidade pela legislação tributária.

GLOSA DE DESPESAS. BENS DO ATIVO IMOBILIZADO.

Custo de aquisição de direito à exploração de linhas de ônibus, bem como a compra dos veículos, deve ser registrado no Ativo Imobilizado (PN CST n.º 73/76). O custo de aquisição de bens do ativo permanente não poderá ser deduzido como despesa operacional, salvo se o bem adquirido tiver valor unitário não superior a trezentos e vinte e seis reais e sessenta e um centavos, ou prazo de vida útil que não ultrapasse um ano (art. 301, caput, do RIR/99) Estimativas - Falta de Recolhimento - Multa Isolada - Ajuste Anual - Multa de Ofício.

Na ausência de balanços de suspensão e redução transcritos no Livro Diário, a falta de recolhimento mensal do IRPJ sobre a base de cálculo estimada por contribuinte optante pela tributação com base no lucro real anual, enseja a aplicação da multa de ofício isolada, independentemente do resultado apurado pela empresa no período ou mesmo de formalização de ofício de exigência de tributo devido ao final do ano, com a conseqüente aplicação da multa proporcional.

O percentual da multa isolada imposta no procedimento fiscal será reduzido de 75% para 50%, por força do disposto no artigo 14, da MP n.º 351, de 2007, que deu nova redação ao artigo 44, da Lei n.º 9.430, de 1996, em decorrência da aplicação do disposto no artigo 106, II, "c", do CTN.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

A alegação de ofensa ao princípio da vedação de confisco diz respeito à inconstitucionalidade da lei, matéria cuja apreciação não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

TRIBUTAÇÃO REFLEXA Aplica-se ao lançamento dito decorrente da autuação do IRPJ o mesmo tratamento dado ao lançamento matriz, devido à íntima relação de causa e efeito que os une.

Para bem esclarecer sobre o alcance da exoneração parcial, ressalto que:



- O crédito tributário correspondente à infração 001 – CUSTOS OU DESPESAS NÃO COMPROVADAS – GLOSA DE DESPESAS – foi completamente exonerado, por ter a autoridade julgadora em primeira instância considerado que as despesas foram adequadamente comprovadas. Com isso, o prejuízo fiscal apurado pelo contribuinte no ano-calendário 2000 absorveu a infração remanescente, e, em consequência, foram alterados o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa apurados no ano-calendário de 2000 para R\$ 925.530,16.
- O crédito tributário correspondente à infração 002 – DESPESAS INDEDUTÍVEIS – foi mantido. Com isso, também restaram inalteradas as reduções do prejuízo fiscal e base de cálculo negativa efetivadas pela fiscalização para os anos-calendário de 2001 e 2002.
- O percentual da multa de ofício lançada isoladamente sobre as estimativas não recolhidas for reduzido de 75% para 50%.

Ciente da decisão de primeira instância em 11/07/2007, conforme Aviso de Recebimento à fl. 2264, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 10/08/2007 conforme carimbo de recepção à folha 2266.

No recurso interposto (fls. 2267/2286), alega preliminarmente os pontos que se seguem:

- A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza/CE seria absolutamente incompetente para conhecer da impugnação apresentada ao lançamento. Menciona os artigos que entende pertinentes do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 95/2007 e, ainda, a Portaria RFB nº 10.238/2007, para concluir que a competência para julgamento, no presente caso, seria da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE. Por conseguinte, tendo sido a decisão de primeira instância proferida por autoridade absolutamente incompetente, pugna pela decretação de sua nulidade para que novo julgamento seja feito pelo órgão competente.
- Afirma a existência de vício formal do procedimento fiscal, com a requalificação da espontaneidade da recorrente. Aduz que o MPF-F instaurador do procedimento fiscal, embora expedido em 10/10/2001, tendo como termo final de vigência 07/02/2002, não teria sido prorrogado, pelo que fiscalização quedaria sem amparo jurídico, implicando a nulidade do lançamento.
- Ainda que assim não se entenda, considera que, no mínimo, devem ser considerados os efeitos da espontaneidade readquirida, sendo inequivocamente eficazes, por sua ótica, a apresentação dos Balancetes de Suspensão e Redução de Tributos realizada em 15/10/2003.

No mérito, traz os argumentos abaixo sintetizados:

- Quanto às despesas assumidas contratualmente (REFIS da CTTU), repisa os argumentos já apresentados em sede de impugnação. Acrescenta que os valores despendidos com o REFIS da CTTU foram lançados em conta própria do passivo, não tendo, por conseguinte, afetado o resultado do período e tampouco tendo sido deduzidos como despesa operacional. Para comprovar sua afirmação, junta cópia parcial do livro Razão.

- No que tange à multa aplicada isoladamente por falta de recolhimento de estimativas, reafirma suas alegações que constam da peça impugnatória.

Como a exoneração de crédito tributário superou o limite de alçada (R\$ 500.000,00), a Turma Julgadora também recorreu de ofício a este Colegiado. À época, esse procedimento era disciplinado pelo art. 34 do Decreto n.º 70.235/1972, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.532/1997, e, ainda, pela Portaria MF n.º 375/2001.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA, Relator

O recurso é tempestivo, e dele conheço.

Compulsando os autos, constato que o processo não se encontra em condições de julgamento, pelas razões que passo a expor.

A respeito da preliminar suscitada de que não teria havido a prorrogação do prazo para execução do Mandado de Procedimento Fiscal, é de se lembrar que o § 1º do art. 13 da Portaria SRF n.º 3007, de 26/11/2001, determinava que a prorrogação se daria por meio eletrônico, com informação disponível pela internet para o contribuinte fiscalizado. No entanto, não encontro no processo demonstrativo que comprove se isso de fato foi feito.

No que tange à infração 002 – Despesas Desnecessárias, em que foram glosados pagamentos efetuados pela interessada a título de REFIS de outra empresa, a CTTU, a recorrente argumenta que os valores despendidos com o REFIS da CTTU teriam sido lançados em conta própria do passivo, não tendo, por conseguinte, afetado o resultado do período e tampouco tendo sido deduzidos como despesa operacional. Para comprovar sua afirmação, junta cópia parcial do livro Razão, conta 2.2.02.05.0003 – REFIS, entre janeiro/2001 e dezembro/2002 (fls. 2344/2353 e 2365).

No entanto, não foi anexado ao processo o razão correspondente ao ano-calendário 2000, também objeto de autuação. Nesse ano foi firmado o contrato de fls. 400/410, do qual resultou a alegada assunção, pela recorrente CRT (então denominada CTUR), do passivo tributário da CTTU, avaliado em R\$ 39.395.360,32, em troca dos direitos de operação das linhas de transporte coletivo de passageiros, avaliados em R\$ 9.497.958,00. Não se pode verificar, assim, de que forma esse contrato foi contabilizado na recorrente, nem seus efeitos sobre o resultado do período. O mesmo quanto aos pagamentos efetuados durante o ano de 2000.

Também não consta do processo o laudo de avaliação, elaborado pela empresa Fórum Auditoria, Consultoria e Treinamento Ltda., mencionado no contrato à fl. 403, mediante o qual se chegou ao valor de R\$ 9.497.958,00.

Pelo exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência para que a Unidade da Receita Federal do Brasil que jurisdiciona o contribuinte consulte os sistemas de

processamento de dados da RFB, diligencie junto ao contribuinte, examine sua escrita contábil e fiscal, e adote as seguintes providências:

1. Junte ao processo, se existente, demonstrativo das prorrogações de prazo para execução do Mandado de Procedimento Fiscal n.º 0410100.2001.01097-3 (fl. 01), efetuadas com base nas disposições do § 1º do art. 13 da Portaria SRF n.º 3007, de 26/11/2001.
2. Junte ao processo cópia do Laudo de Avaliação, elaborado pela empresa Fórum Auditoria, Consultoria e Treinamento Ltda., mencionado no contrato à fl. 403, mediante o qual se chegou ao valor de R\$ 9.497.958,00 para os direitos de operação das linhas de transporte coletivo de passageiros.
3. Informe de que maneira foram contabilizados, pela interessada, os efeitos do contrato de fls. 400/410, juntando cópia das páginas pertinentes dos livros Diário e Razão.
4. Informe se os pagamentos objeto de glosa na infração 002 do auto de infração, nos valores que constam dos DARFs acostados por cópias ao processo às fls. 65/112, reduziram ou não os resultados contábil e fiscal nos anos-calendário 2000, 2001 e 2002, conforme o caso. Juntar cópia das páginas pertinentes dos livros Diário e Razão e, se for o caso, também do Lalur.
5. Acrescente outras informações e/ou documentos que considerar relevantes.

O resultado final das verificações ora requeridas deve constar de relatório conclusivo, do qual deve ser cientificada a empresa, para que, querendo, se manifeste sobre seu conteúdo e conclusões, no prazo de 30 dias.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2008.


WALDIR VEIGA ROCHA

