



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10783.004966/95-71
Recurso nº. : 137.109
Matéria: : IRPJ e OUTROS – EXS: DE 1991 e 1992
Recorrente : RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA
Recorrida : 4ª Turma - DRJ EM FORTALEZA/CE
Sessão de : 10 de novembro de 2004
Acórdão nº. : 101-94.763

RECURSO VOLUNTÁRIO - Não se conhece de recurso interposto em desacordo com as normas estipuladas no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal.

Recurso Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, por intempestivo, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 FEV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

RECURSO Nº. : 137.109
RECORRENTE : RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA.

RELATÓRIO

RIO DOCE CAFÉ S/A. IMPORTADORA E EXPORTADORA., já qualificada nos presentes autos, recorre a este E. Conselho de Contribuintes, de decisão da 4ª. Turma da DRJ em Fortaleza/CE, que manteve em parte os lançamentos, referentes ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica no valor de 1.257.175,81 UFIR (fls. 02/06), PIS/RECEITA OPERACIONAL - 19.770,18 UFIR (fls. 12/13); Imposto de Renda Retido na Fonte – 2.469,58 UFIR (fls. 16/17) e Contribuição Social – 36.584,35 UFIR (fls. 20/23), acrescidos de multa por lançamento de ofício e juros moratórios, abrangendo os exercícios de 1991 e 1992, sendo apuradas as infrações a seguir descritas:

I - CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS – Custos ou Despesas não comprovados.

a) Glosa de despesas de viagens de diretores ao exterior, sem apresentação de comprovação e/ou de documentos que permitissem comprovar a necessidade das despesas para a atividade da empresa;

b) Glosa de despesas com conserto de rastreador de antena parabólica, sem comprovação, e despesas com almoços e jantares sem documentação hábil.

Enquadramento legal – Art. 157 e parágrafo 1º ; 191; 192; 197 e 387, inciso I, todos do RIR/80.

II – CUSTOS DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS – Glosa de Despesas.

Glosa de despesas correspondentes a pagamentos a título de contribuição/doação a entidades não reconhecidas como de utilidade pública federal, estadual ou municipal.



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

Enquadramento legal: Artigo 157 e parágrafo 1º ; 191, 192, 197 e 387, inciso I do RIR/80.

III – CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS, não necessários.

Glosa de despesas de viagem e hospedagem, com esposa de diretor e clientes da empresa; despesas com lanches e relações públicas e de participação na Operação London Terminas (Patrícia), sem comprovação da necessidade das despesas para a manutenção da atividade produtora.

Enquadramento legal: Artigo 157 e parágrafo 1º ; 191, 192, e 387, inciso I do RIR/80.

IV – OUTROS RESULTADOS OPERACIONAIS – Omissões de variações monetárias ativas.

Omissão de Variações Monetárias Ativas sobre Depósitos Judiciais, não apropriadas no resultado do período-base (06/92 e 12/92), com inobservância do regime de competência e da legislação vigente.

Enquadramento legal: Artigo 157 e parágrafo 1º ; 175, 254, inciso I e parágrafo único, e 387, inciso I do RIR/80.

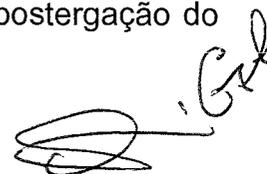
V – COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS – Regime de Compensação.

Compensação indevida de prejuízo fiscal efetuado, tendo em vista a retificação do prejuízo após o lançamento das infrações constatadas no período – 1º semestre de 1992.

Enquadramento legal: Artigo 157 e parágrafo 1º ; 382, 386 e parágrafo 2º, e 388, inciso III do RIR/80.

VI – POSTERGAÇÃO DE IMPOSTO – Inobservância de Regime de Escrituração.

Inexatidão do reconhecimento da Receita de Variação Monetária Ativa sobre Depósitos Judiciais no período-base de competência, ocasionando postergação do



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

Imposto de Renda. No período-base de 1990, exercício de 1991, foi omitida da tributação receita reconhecida no período-base de 1991, exercício de 1992.

Enquadramento legal: Artigo 157 e parágrafo 1º ; 171, 172, 173, 280, 281 e 387, inciso II do RIR/80.

Intimada do lançamento a contribuinte, através de procurador devidamente constituído (fls. 163), apresenta impugnação parcial de fls. 164/178, instruída com os documentos de fls. 179/286.

Os itens I e III não foram impugnados.

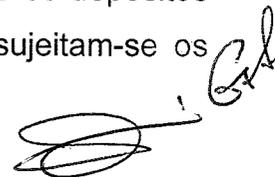
Quanto ao item II – Glosa de despesa relativa à Contribuição à Federação Brasileira dos Exportadores do Café – FEBEC, relata que a autuação teve como justificativa, a alegação de que a entidade a que foram destinadas as contribuições não era reconhecida como sendo de utilidade pública a nível federal, estadual e municipal.

Examinando os textos legais citados no enquadramento legal, afirma que os mesmos não autorizam a glosa dos valores, destacando que em se tratando de entidade de classe de âmbito nacional, cuja atuação, no território nacional e no exterior, na defesa e valorização do café brasileiro, é pública e notória, dispensando, portanto qualquer comprovação, e sendo assim, a contribuição não poderia ser caracterizada como gasto desnecessário.

Aduz que o próprio Ministério da Fazenda credenciou a FEBEC a emitir certificado de origem, então exigido por força do Acordo Internacional de Café, procedimento de competência originária do Poder Público, anteriormente exercido pelo extinto Instituto Brasileiro do Café.

Itens IV, V e VI - Os principais tópicos da ampla contestação aos lançamentos referentes à postergação do Imposto – Reconhecimento das Variações Monetárias de Depósitos Judiciais em exercícios posteriores, Omissão de Variações Monetárias e Compensação Indevida de Prejuízo Fiscal encontram-se sintetizados na decisão de 1ª Instância (fls. 299/301), como segue:

“é equivocado o fundamento que tem sido utilizado pelo Fisco para referendar os procedimentos fiscais fundados no pressuposto de que os depósitos judiciais constituem direito de crédito do depositante e, como tal, sujeitam-se os



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

ganhos respectivos, como receitas tributáveis, a serem reconhecidas pelo regime de competência , uma vez que os depósitos judiciais em garantia não se inserem entre os direitos de crédito, conceito assente no âmbito do direito privado (direito civil) como leciona o Professor Orlando Gomes, asseverando que para sua configuração é essencial a exigibilidade judicial e a coercibilidade .

.....

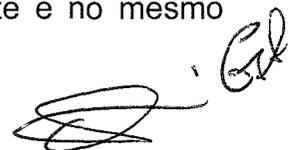
Os depósitos judiciais, enquanto vinculados à discussão de crédito tributário impugnado, são indisponíveis, não podendo os seus “rendimentos” (variações monetárias ativas), de realização incerta e duvidosa, caracterizar-se em fato gerador do Imposto de Renda, dado que não há ainda a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda e/ou proventos, conforme entendimento emanado no Parecer Normativo COSIT nº 11/76;

No presente caso, além de não se caracterizar disponibilidade jurídica ou econômica da renda, em função de os depósitos permanecerem vinculados e indisponíveis até final sentença, há ainda dúvida e incerteza quanto à possibilidade de realização do mesmo, porquanto se vencido o contribuinte, o depósito e seus acessórios se convertem em renda tributária, de sorte a não falar em reconhecimento das variações monetárias, enquanto não ocorrer à decisão final da lide, conforme tem decidido o Conselho de Contribuintes em situações análogas a esta, conforme ementas de vários julgados sobre a matéria em foco, citados às fls. 169 dos autos;

Quanto ao não reconhecimento de Variações Monetárias Ativas (s/depósitos judiciais) – Reflexo Fiscal NULO, quando não se reconhece a variação passiva (s/obrigação tributária garantida) - Alcance da Lei nº 8.541/92 .

Traz à colação ementa do Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes de nº 101-87.589, nos seguintes termos:

“Se, por força do regime de competência , sendo o depósito judicial um ativo da pessoa jurídica, cabe a sua atualização monetária; por outro lado, correspondendo ela a uma obrigação (passivo) que, pelo mesmo regime, deve ser atualizada monetariamente e no mesmo



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

índice, o reflexo fiscal é nulo, não sendo lícita à tributação da receita, olvidando-se a dedutibilidade da despesa correspondente”.

Afirma ter adotado o procedimento expresso na citada ementa, ou seja, não reconheceu nem as variações monetárias passivas (dos tributos questionados e garantidos por depósito), nem as variações monetárias ativas (dos depósitos judiciais respectivos), requerendo, para tanto a realização de diligência como meio de prova, sendo que, a sua não realização implicará em cerceamento do direito de defesa.

Contesta, ainda, o lançamento, afirmando terem ocorrido erros grosseiros de concepção do programa para apurar a incidência nesses casos, uma vez que partiu-se dos seguintes pressupostos: a) constitui omissão de receita a não apropriação das variações monetárias de depósitos judiciais ainda não levantados, tributando-se os valores de tais variações, ano a ano; e b) constitui postergação do imposto o reconhecimento de tais variações quando do levantamento dos respectivos depósitos.

Após discorrer longamente sobre a matéria, formulando exemplos hipotéticos, conclui afirmando que, no caso em questão, a autoridade julgadora haverá de entender que, tratando-se de postergação de receita indexada, a apropriação se dá, ao contrário de outras receitas, pelo valor atualizado. Logo, se a receita já é indexada não mais se cogita em atualização monetária, sob pena de se impor o mesmo gravame em duplicidade.

Quanto à compensação Indevida de Prejuízo Fiscal, em face de o lançamento, neste tópico, ter decorrido do ajuste verificado no 2º semestre de 1992, no prejuízo fiscal do 1º semestre daquele ano, culminado na dedução efetuada pelo procedimento fiscal de Cr\$ 5.641.739.543,52, conforme item IV do auto de Infração, a título de Variações Monetárias Ativas sobre depósitos judiciais, tratando-se, de uma imputação decorrente e, como tem plena certeza de que aquela exigência haverá de ser considerada improcedente, ou senão o será na 2ª instância administrativa ou então perante o Judiciário, não tem como subsistir, portanto, a imputação relativa à compensação de prejuízo fiscal em excesso.



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

Finalmente, protesta contra a cobrança de correção monetária no período de fevereiro de 1991 a dezembro de 1991 “mascarada” sob o título de juros de mora, calculados com base na TRD. Em relação aos juros impostos, mais uma vez não pode prevalecer o auto, pois estes não podem ultrapassar os juros legais, afirmando que a Constituição Federal, em seu artigo 192 § 3º, limitou a cobrança de juros a 12% ao ano, e mais, que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Adin nº 493-0-DF, já teria rechaçado a pretensão de se tomar a TR como índice de atualização monetária.

Após análise detida dos argumentos apresentados, o lançamento é julgado parcialmente procedente, sendo julgada improcedente a autuação correspondente à glosa das contribuições feitas a FEBEC – Federação Brasileira dos Exportadores de Café, bem como o item referente à postergação de Receita/Imposto pela inobservância de Regime de Escrituração.

Em conseqüência, foram alterados os montantes exigidos relativos ao exercício de 1991, de Imposto de Renda Pessoa Jurídica para Cr\$ 850.535,65 e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido para Cr\$ 193.303,20.

Aplicando-se aos lançamentos ditos decorrentes o que for decidido quanto ao Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, devido à relação de causa e efeito entre eles, a exigência relativa à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido é mantida na mesma proporção em que foi mantida a exigência de IRPJ.

A Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, exigida com fulcro nos Decretos-lei nºs 2.445 de 29 de junho de 1988 e 2.449, de 21 de julho de 1988, foi cancelada em razão da declaração de inconstitucionalidade - Resolução do Senado Federal nº 49, de 09 de outubro de 1995, bem como pelo que consta do parágrafo único do artigo 4º do Decreto nº 2.346, de 13 de outubro de 1997.

Tendo o lançamento de Imposto de Renda Retido na Fonte decorrido exclusivamente da postergação de imposto (inobservância do regime de escrituração), e tendo esta infração sido considerada improcedente no julgamento do processo principal, torna-se insubsistente a exigência relativa ao IRRF.

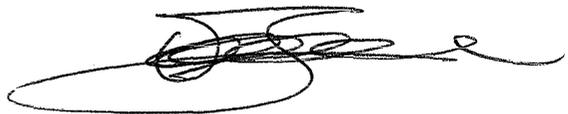
Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

Com relação ao cálculo dos juros de mora, ficou decidido que deverá ser subtraída a parcela calculada com base na variação da Taxa Referencial Diária – TRD, correspondente ao período de 04 de fevereiro a 29 de julho de 1991, tendo em vista a determinação contida no artigo 1º da Instrução Normativa SRF nº 32/97.

Considerando tratar-se de ato não definitivamente julgado, foi decidido, ainda, que cabe a aplicação retroativa da lei quando esta cominar penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, conforme disposto no artigo 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional. Em consequência, a multa de ofício de 100% foi comutada para o percentual de 75%, nos termos do artigo 44 inciso I, da Lei nº 9.430/06.

Inconformada, a contribuinte, interpôs recurso a este Conselho de Contribuintes, conforme petição juntada às fls. 329/339, instruída com os documentos de fls. 340/348.

É o relatório.



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é intempestivo. Dele, portanto, não tomo conhecimento.

O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal, dispõe, em seu artigo 56 que :

Art. 56 - Cabe recurso voluntário, com efeito suspensivo, de decisão de primeira instância, dentro de 30 (trinta) dias, contados da ciência.

Por outro lado, o citado Decreto, em seu artigo 5º afirma que:

Art. 5º - Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

A contribuinte tomou ciência da decisão de 1ª Instância (Acórdão DRJ/FOR nº 2606, de 28 de fevereiro de 2003) em 22 de abril de 2003 (terça-feira), conforme comprova o "AR " juntado aos autos à fl. 319, e protocolizou seu recurso em 23 de maio de 2003 (sexta-feira), conforme carimbo apostado pela DRF-Vitória à fl. 329.

Considerando ser de 30 (trinta) dias o prazo para interposição de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes;

Considerando que na contagem deste prazo se exclui o dia da ciência, incluindo-se o do vencimento;

Considerando que a contribuinte apenas alega a tempestividade do recurso, sem apresentar quaisquer provas ou argumentos que fundamentem este seu entendimento.



Processo nº. : 10783.004966/95-71
Acórdão nº. : 101-94.763

Voto no sentido de não conhecer do recurso, por intempestivo.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, em 10 de novembro de 2004.


VALMIR SANDRI

