



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

Processo nº 12897.000857/2009-16
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-002.666 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2017
Matéria IRPJ: OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente LLX MINAS-RIO LOGÍSTICA COMERCIAL EXPORTADORA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

NULIDADE.

Não está inquinado de nulidade o Auto de Infração lavrado por autoridade competente e em consonância com a legislação.

OMISSÃO DE RECEITAS FINANCEIRAS. NÃO OCORRÊNCIA. RECEITAS E DESPESAS PRÉ-OPERACIONAIS.

Confirmada que a base de cálculo apresentada limita-se às receitas e despesas pré-operacionais, de se excluir o lançamento. Aplicação da Solução de Divergência - Cosit, 32/2008

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITO JUDICIAL EM MONTANTE SUPERIOR AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTROVERTIDO.

O depósito judicial em pecúnia cujo valor corresponde ao montante integral do crédito tributário controvertido suspende a exigibilidade deste.

Constatada a existência de depósitos judiciais em excesso (assim entendido o montante de depósitos judiciais que ultrapassar o valor necessário para suspender a exigibilidade do crédito tributário controvertido), o levantamento do referido excesso antes do final da lide, a pedido do depositante, depende de autorização do Juízo competente.

Havendo montante excedente depositado, poderá este ser utilizado para suspensão de outro crédito até o seu valor desde que referente ao mesmo depositante e à mesma ação judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 12897.000857/2009-16
Acórdão n.º **1301-002.666**

S1-C3T1
Fl. 634

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para que seja reduzido o crédito tributário de IRPJ ao montante de R\$ 10.384.977,60 e o de CSLL ao valor de R\$ 4.478.285,49, cancelando-se a multa de ofício e os juros de mora exigidos.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Ângelo Abrantes Nunes, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

LLX MINAS-RIO LOGÍSTICA COMERCIAL EXPORTADORA S/A., já qualificado nos autos, recorre da decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) - DRJ/RJ1 (fls. 316 e ss), que, por voto de qualidade, julgou improcedente a impugnação, mantendo-se o crédito tributário, com juros de mora de multa de ofício de 75%, no valor total de R\$35.577.138,67.

Do Lançamento

Segundo o Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal, (fls. 32/38), e Relatório do acórdão recorrido, as razões de autuação foram a omissão de receitas financeiras, sujeiras ao IRPJ e CSLL e não incluídas nas guias de depósito judicial, já que havia impetrado Mandado de Segurança para assegurar o direito de escriturar suas receitas financeiras auferidas em fase pré-operacional em conta de ativo diferido, com o intuito de diferir a tributação. Como os depósitos foram feitos em valores menores, não atenderiam ao disposto no art. 151, II, do CTN, foi então efetuado o lançamento por omissão de receitas financeiras não informadas/declaradas na DIPJ e na DCTF e não recolhidas, com base artigos 247, 248, 251 e parágrafo único, 288 e 373, todos do RIR/99.

Como descrito no Termo de Verificação, fls.36:

“Em 29/01/2008, o contribuinte impetrou Mandado de Segurança no Tribunal Regional Federal 2ª Região, através do processo judicial nº 2008.51.01.0115568, que está sendo controlado administrativamente através do processo nº 15374.000221/200872.

No referido Mandado de Segurança, a empresa pede que lhe seja concedida a segurança definitiva para lhe assegurar o direito de escriturar suas receitas financeiras auferidas em fase pré-operacional, em conta de ativo diferido, com o efeito de diferir a incidência e a conseqüente tributação do Imposto de Renda — IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL, conforme a seguir transcrito da fl. 18 do processo 15374.000221/200872, cópia anexa:

Processo administrativo nº 15374.000221/200872 — fls. 18

Folha 18:

“III) O PEDIDO

.....

"Isto Posto, com fundamento na Lei 1.533/51 e demais disposições aplicáveis, requerem as Impetrantes que, processado o presente "writ" com a requisição das informações da autoridade impetrada e ouvido o d. representante do Ministério Público Federal, seja-lhes concedida a segurança definitiva para o fim de ser-lhes assegurado o direito de que suas receitas financeiras, auferidas em fase pré-operacional, durante o ano de 2007, sejam escrituradas segundo o regime de competência em conta do ativo diferido, com a contabilização de eventual saldo

credor em conta de resultados de exercícios futuros a serem realizados à medida em que se iniciem as operações das empresas, com os conseqüentes efeitos fiscais decorrentes desta específica forma de contabilização.”

(.....)

As receitas são originárias de aplicações financeiras/hedge auferidas no ano-calendário 2007, com recursos originários de integralização do capital social em moeda corrente, com a finalidade de proteção cambial, conforme a seguir transcrito das fls. 03 e 04 do processo administrativo acima referido, cópias anexas, referentes à inicial do Mandado de Segurança:

Processo administrativo nº 15374.000221/200872

— fls. 03 e 04

(cópias anexas)

Folha 03:

(.....)

- "Durante o ano de 2007, promoveram o aumento de seu capital social que foi integralizado em moeda corrente nacional mediante conversão de moeda ..." (cont.)

Folha 04:

Continuação Fl. 03

- "... estrangeira (US\$) em reais (R\$). Em face disto, e porque tiveram que dispor da proteção cambial do capital investido – as Impetrantes buscaram resguardar o seu investimento aplicando os recursos disponíveis no mercado financeiro, enquanto não iniciadas as suas atividades operacionais (doc.02)." (grifo nosso)

O referido processo judicial encontra-se em fase de conclusão de recurso de apelação na Terceira Turma Especializada do Egrégio Tribunal Federal da 2a. Região, tendo em vista decisão denegatória do Exmo. Sr. Juiz Alberto Nogueira Junior da 10ª Vara/RJ, datada de 09/04/2008, tudo em conformidade com a Certidão de Objeto e Pé datada de 11/11/2009, cópias anexas.

Os depósitos judiciais efetivados pelo contribuinte não atendem ao disposto no inciso II do Art. 151 do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966, tendo em vista que o montante dos depósitos é inferior ao do crédito tributário objeto deste Termo.

Em face do explanado, esta fiscalização procede ao lançamento do crédito tributário integral por omissão de receitas financeiras não declaradas e não recolhidas, nos moldes dos Arts. 247, 248, 251 § único, 288 e 373 todos do RIR/99 — Decreto nº 3.000/1999.”

Da Impugnação

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, de fls. 155/188, que aduziu os seguintes argumentos:

Em sede de preliminar, argúi a nulidade do auto de infração:

A) porque foram lavrados em desconformidade à sua própria fundamentação legal, uma vez que foi simplesmente calculado o valor do IRPJ e da CSLL sobre o total da suposta omissão de receita, sem recompor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL no período, como se esperava ser. Não foi deduzida nenhuma das despesas incorridas, as quais seriam, exemplificativamente: despesas com tributos como CPMF e IOF, folha de pagamentos, despesas com auditoria, etc, todas devidamente registradas em sua contabilidade.

Transcreve julgados desse colegiado nesse sentido:

Acórdão 10321.729, DOU 03/11/2004

"IRPJ. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DEVEDORA DE IPC/BTNF. EXCLUSÃO INTEGRAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DO DIFERIMENTO PARA OUTROS PERÍODOS MENSIS. EXIGÊNCIA FISCAL PLENA DO MONTANTE ADICIONADO AO RESULTADO. IMPROCEDÊNCIA. NECESSIDADE DE RECOMPOSIÇÃO DO LUCRO REAL DO PERÍODO SUBMISSO AO PERCENTUAL DE REALIZAÇÃO DEFINIDO EM LEI. Para efeito de determinação do lucro real, as exclusões do lucro líquido, em anos-calendário subseqüentes àquele em que deveria ter sido procedido o ajuste, não poderão produzir efeito diverso do que seria obtido, se realizadas na data prevista, inclusive no caso da parcela dedutível em cada ano-calendário, correspondente ao saldo devedor da diferença de correção monetária complementar IPC/BTNF (art. 424 do RIR/94,). Recurso provido. Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, DAR provimento ao recurso."

Acórdão 10709.141, DOU 31/01/2008

"OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO NÃO COMPROVADO.

Presume omissão de receitas a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada. APURAÇÃO DE MATÉRIA TRIBUTÁVEL. RECOMPOSIÇÃO DO LUCRO REAL. No lançamento de ofício realizado em razão de infrações à legislação do IRPJ, deve ser recomposto o lucro real do período-base, levando em conta o prejuízo fiscal apresentado na declaração de rendimentos. O mesmo ocorre em relação à base de cálculo negativa da CSLL. SALDOS DE PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO COM MATÉRIA TRIBUTÁVEL APURADA. CABIMENTO. Os saldos de prejuízos fiscais ainda pendentes, por não terem sido aproveitados em períodos posteriores, devem ser compensados com o lucro real apurado no ano-calendário em que foi apurada matéria tributável, limitada a redução do lucro real ao percentual de 30%. O mesmo ocorre em relação à CSLL. Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, e, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, para reduzir o valor tributável do IRPJ e CSLL a importância de R\$..."

Acórdão 10806.780, DOU 27/03/2002

"IRPJ e PIS/REPIQUE Ano: 1995

IRPJ/ EXCLUSÃO INDEVIDA DO LUCRO REAL A inexactidão quanto a escrituração de depósitos judiciais convertidos em renda da União em 1994, relativos a tributos cuja exigibilidade estava suspensa, autoriza o lançamento de ofício, quando comprovado que o registro "a posteriori" gerou redução de pagamento de tributo. No entanto, na recomposição do lucro real e havendo saldo maior de prejuízos ainda não aproveitados, deve-se admitir sua compensação para absorver a matéria tributária apurada. Recurso parcialmente provido. Por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para considerar os efeitos da recomposição da base de cálculo da compensação de prejuízos fiscais, em face da limitação legal."

B) por absoluta falta de motivação e cerceamento ao direito de defesa da contribuinte uma vez que, nos Autos de Infração, foram consideradas somente as receitas auferidas e foi concluído que houve depósito judicial menor. Todavia, a contribuinte foi intimada a apresentar a memória de cálculo do valor depositado, as quais foram entregues e ignoradas pela autoridade lançadora porque não computou as deduções, despesas e custos incorridos na fase pré-operacional, e não explicou porque não o fez. Assim sendo, está sim diante de nulidade nos termos do artigo 59,II, do Decreto nº 70.235/72.

A contribuinte esclarece que ainda que venha a ser proferida decisão final desfavorável nos autos do Mandado de Segurança nº 2008.51.01.0115568 não poderá jamais ser exigido o crédito tributário lançado, por razões outras que não são objeto de discussão naquele processo judicial, a saber:

i) consoante orientação da própria COSIT, em solução de divergência, mesmo que as receitas financeiras auferidas na fase pré-operacional tivessem que ser oferecidas à tributação no ano em que incorridas, a tributação estaria limitada ao "excesso remanescente" após a dedução do "total das despesas pré-operacionais registradas", a saber:

"SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº44 de 01 de Fevereiro de 2008

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

EMENTA: No caso de empresa em fase de pré-operação, o saldo líquido das receitas e despesas financeiras, quando derivadas de ativos utilizados ou mantidos para emprego no empreendimento em andamento, deve ser registrado no ativo diferido. Esse valor, se credor, deverá ser diminuído do total das despesas pré-operacionais incorridas no período de apuração e, eventual excesso de saldo credor deverá compor o lucro líquido do exercício em questão. Na existência de saldo negativo de IRPJ, decorrente da retenção na fonte desse tributo sobre as receitas financeiras absorvidas pelas despesas pré-operacionais; esse valor poderá ser objeto de restituição ou compensação com outros tributos ou contribuições administrados pela RFB."

A contribuinte apresenta, em sua impugnação – fls 168 – os montantes que deveriam ser considerados pela autoridade lançadora, os quais também estão descritos nos Memoriais apresentados na sessão de julgamento. Além do que, trouxe relatório da KPMG que revisou a apuração dos cálculos e atestando os valores e a recompondo a metodologia de cálculo.

C) Mesmo que seja decidido que não se deve deduzir as despesas pré-operacionais, a contribuinte atenta para a impossibilidade de exigência de multa e juros quando o procedimento está conforme o entendimento da administração, segundo o artigo 100 do CTN – Código Tributário Nacional. TRF da 4ª Região.

E) não concordando com o argumentado na letra D acima, aduz a impossibilidade de se exigir o pagamento dos valores depositados judicialmente com acréscimo de juros de mora e multa de ofício, com base no artigo 150, II, do CTN, ou seja, não poderiam ser exigidos multa de ofício e juros de mora sobre os depósitos judiciais, mas apenas sobre a diferença depositada a menor, se for o caso. Diz que é o entendimento firmado por 12 votos a 2 pela 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais ao julgar o Recurso Especial nº 202131.351, bem como das 1ª e 5ª Câmaras do 1º Conselho de Contribuintes (Acórdãos nº 10196.008, nº 10196601 e nº 10516.472), e das 1ª e 2ª Câmaras do 2º Conselho (Acórdãos nº 20178.718 e nº 20216.397).

Salienta que estava depositado em juízo o montante total devido, e que, assim, não é possível exigir a totalidade do crédito, especialmente acrescido de multa no importe de 75% e juros moratórios.

F) Se não conforme com os argumentos acima, não se poderia exigir multa de ofício e juros, mas apenas a diferença do valor que se considerou como não depositado judicialmente.

G) em nenhuma hipótese deverá ser exigido juros de mora sobre o valor lançado a título de multa de ofício, por falta de previsão legal.

A contribuinte reforça que os depósitos judiciais foram feitos sob a égide da Lei nº 9.703/98, cujo artigo 1º, § 2º determina que "os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade", de modo que a Impugnante estaria sendo compelida a recolher aos cofres públicos em duplicidade o valor depositado.

A 1ª Turma da DRJ/RJ1, em 08 de abril de 2010, prolatou Acórdão n. 12-29-685, e julgou improcedente a impugnação apresentada pelo contribuinte, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

NULIDADE.

Não está inquinado de nulidade o Auto de Infração lavrado por autoridade competente e em consonância com a legislação.

OMISSÃO DE RECEITAS FINANCEIRAS. AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE.

A propositura de ação judicial importa renúncia às instâncias administrativas.

BASE DE CÁLCULO.

Mantém-se a base de cálculo autuada, se não provada a ocorrência de erro na sua apuração.

CSLL. TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

DEPÓSITO JUDICIAL. MULTA DE OFÍCIO.

É cabível exigência de multa de ofício na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, se não demonstrada a ocorrência de suspensão da exigibilidade na forma dos incisos IV e V do art. 151 do CTN.

DEPÓSITO JUDICIAL. JUROS DE MORA.

Na conversão dos depósitos em renda, estes são considerados como pagamentos à vista na data em que efetuados, excluindo-se, então, os juros de mora sobre eles incidentes (se realizados dentro dos respectivos prazos de recolhimento).

MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA.

A multa de ofício integra a obrigação tributária principal e, por conseguinte, o crédito tributário, sendo legítima a incidência dos juros de mora.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O contribuinte apresentou recurso voluntário às fls. 278/324, onde reforça os argumentos já apresentados em sede de impugnação, atendo-se aos seguintes pontos:

- Da preliminar de nulidade do Auto de Infração fundado em lançamento mal elaborado;
- Da preliminar de nulidade do Auto de Infração por cerceamento ao direito de defesa e vício de motivação;
- Quanto ao mérito:
 - Do depósito judicial a maior, e não a menor: necessidade de exclusão das despesas pré-operacionais;
 - Da impossibilidade de exigência de multa e juros quando o procedimento está conforme o entendimento da administração;
 - Da impossibilidade de se exigir o pagamento dos montantes já depositados, ainda mais acrescidos de multa de ofício e juros de mora;
 - Do depósito integral - não cabimento da multa de ofício e dos juros de mora;
 - Da suspensão da exigibilidade do crédito até o montante depositado;
 - Da ilegalidade da exigência dos juros sobre a multa;

Posteriormente, às fls. 441/456, por meio da **Resolução 1202-000.116**, ocorreu a conversão do julgamento em diligência, para que a recorrente apresentasse a documentação necessária para que a autoridade fiscal de origem verificasse:

a) que os valores constantes da planilha “Cálculo de IRPJ e CSLL depositados nos autos do MS nº 2008.51.01.0115568”, fls 168 dos autos, representam o cômputo do total das receitas pré-operacionais menos as despesas pré-operacionais correspondentes como alega a recorrente;

b) após a verificação anterior, para que vincule os montantes de IRPJ e CSLL com os depósitos judiciais efetuados, demonstrando se houve depósito a menor ou não; e,

dê ciência do relatório final da diligência para que a recorrente possa fazer suas considerações em 30 dias após a ciência.

Assim, juntou-se às fls. 603/605, Relatório Fiscal após a diligência realizada, em que o fiscal informou que o valor depositado pelo recorrente corresponde à diferença entre as receitas pré-operacionais e as despesas pré-operacionais, contabilizadas, ressalvando que algumas contas de despesas não seriam necessárias à operação da empresa, nos termos do art. 299 do RIR/99.

Intimado, o Recorrente apresentou suas considerações, às fls. 608/616, onde reitera o já apresentado no seu Recurso, bem como de que aquilo que foi efetivamente depositado já seria o suficiente, não cabendo as alegações feitas pela autoridade no sentido de que algumas despesas não seriam dedutíveis.

Recebi os autos por sorteio em 27/07/2017.

É o relatório.

Voto

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora.

A contribuinte foi autuada, em 03/12/2009, no IRPJ e CSLL, no ano calendário de 2007, em razão da omissão de receitas na DIPJ/2008, que não foram informadas na DCTF, exigindo-se o crédito tributário total de R\$35.577.138,67, incluindo multa de ofício de 75% e juros de mora.

RECURSO VOLUNTÁRIO

A contribuinte foi cientificada do teor do acórdão da DRJ/RJ1 e intimada ao recolhimento dos débitos de IRPJ e reflexo em 17/09/2010 (sexta-feira) (AR de fl. 326), e apresentou em 19/10/2010, recurso voluntário e demais documentos, juntados às fls. 278/324.

Já que atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, e tempestivos, deles conheço.

1) Preliminares: Da Nulidade do Auto de infração fundado em lançamento mal elaborado e por cerceamento ao direito de defesa e vício de motivação

Alega o contribuinte que o Auto de Infração seria nulo, já que sem as características de liquidez e certeza do crédito, pois não ocorreu a recomposição de sua contabilidade e apuração do lucro real, já que tomou simplesmente os valores das receitas financeiras supostamente omitidas e sobre elas incidiu o IRPJ e a CSLL.

Ademais, alega, ainda, o recorrente que houve o cerceamento de sua defesa, já que apresentou todos os livros, e memória de cálculo do valor depositado e ainda assim, tais documentos foram ignorados pela fiscalização, o que gerou o lançamento, no seu entendeu totalmente imotivado.

No caso em tela, não vejo qualquer um dos requisitos que dariam ensejo a declaração de nulidade do auto de infração. Ademais, este contém, dentre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. Somente a ausência total dessas formalidades é que implicaria na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa.

Também, nos termos do art. 59 do Decreto 70.235/72, não vejo situação que demande a anulação da decisão *a quo*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

De igual forma, da leitura da decisão recorrida fica clara a linha adotada para seu embasamento, questões de mérito serão analisadas adiante.

Assim, deixo de conhecer das preliminares argüidas.

2) Do mérito

O contribuinte havia impetrado Mandado de Segurança no TRF - 2ª Região - 2008.51.01.011556-8, a fim de que lhe fosse assegurado o direito de escriturar suas receitas financeiras auferidas em fase pré-operacional em conta do ativo diferido e, conseqüentemente, diferisse a incidência e a tributação do IRPJ e CSLL. De tal forma que esses tributos foram depositados judicialmente, nos termos do art. 151, II, do CTN.

Portanto, aqui não há discussão quanto a este mérito, judicialmente em debate.

A divergência, neste caso, cinge-se ao cálculo do valor que foi discutido judicialmente e que deveria ter sido depositado, relacionado às receitas financeiras, conforme menciona o TVF, de aplicações financeiras e ganhos na liquidação de "hedge". No entender da fiscalização, como o depósito realizado estava a menor, não atenderiam ao disposto no art. 151, II do CTN, e desconsiderou-a, procedendo ao lançamento da totalidade do crédito tributário.

Segundo o lançamento, a tributação alcançou as receitas financeiras, porém as despesas financeiras daquele mesmo ano não foram deduzidas, daí a diferença.

Trouxe o Recorrente a Solução de Consulta 44/2008, já nesse sentido. Bem como a Solução de Divergência 32/2008, da COSIT, que assenta:

Solução De Divergência COSIT Nº 32, de 21 de Julho de 2008

DOU 05.08.2008 Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

EMENTA: As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real devem registrar no ativo diferido o saldo líquido negativo entre receitas e despesas financeiras, quando provenientes de recursos classificáveis no referido subgrupo. Sendo positiva, tal diferença diminuirá o total das despesas pré-operacionais registradas. O eventual excesso remanescente deverá compor o lucro líquido do exercício.

Processo nº 12897.000857/2009-16
Acórdão n.º **1301-002.666**

S1-C3T1
Fl. 644

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Código Tributário Nacional (CTN), arts. 43 e 44, Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, arts. 177, 179, V e 181, Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, arts. 4º e 36, II, Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, arts. 60, II, Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999. Regulamento do Imposto de Renda (RIR), arts. 218, 247, 274 e 325, Instrução Normativa (IN) SRF nº 54, de 05 de abril de 1988, e nº 79, de 1º de agosto de 2000. OTHONIEL LUCAS DE SOUSA JÚNIOR - Coordenador-Geral Substituto

E dessa forma, o recorrente realizou seus cálculos e procedeu nos depósitos judiciais, conforme abaixo:

Cálculo de IRPJ e CSLL depositados nos autos do MS nº 2008.51.01.011556-8			
Conta contábil	Descrição das contas contábeis	Cálculo Devido	Cálculo base para Autuação
1205.01.0002	Receitas Financeiras	44.742.373,89	44.742.373,89
1205.01.0002	Rendimentos de Aplicações Financeiras	15.048.877,45	15.048.877,45
1205.01.0002	Juros de mútuo	153.191,50	
	Sub-total de Receitas	59.944.442,84	59.791.251,34
1205.01.0002	(-) Despesa Fin - Juros sobre mútuo	(1.217,53)	
1205.01.0002	(-) Despesa Fin - Multa e Juros	(4.083,34)	
1205.01.0002	(-) Despesa Fin- Juros pagos	(430,17)	
1205.01.0002	(-) Despesa Fin - Despesas Bancárias	(380,90)	
1205.01.0002	(-) Despesa Fin - Provisão perda Hedge	(11.686.765,31)	
	Sub-total de Despesas	(11.692.877,25)	
	Resultado financeiro a diferir	48.251.565,59	
1205.01.0001	(-) despesas ativo diferido - pré operacionais	(10.269.315,40)	
	sub-total	37.982.250,19	
	(+) despesas indedutíveis contabilizadas no grupo diferido	11.776.477,50	
1205.01.0001	.Outras provisões (gratificação de desempenho)	21,71	
1205.01.0001	.Brindes	-	
1205.01.0001	.Doações não dedutíveis	89.690,48	
1205.01.0002	.Valores de perda de hedge registrados por competência (provisão)	11.686.765,31	
	= Base de cálculo do IRPJ e da CSLL	49.758.727,69	59.791.251,34
	IRPJ devido	12.415.681,92	14.923.812,84
1004.01.0001	(-) IRPJ aplicação financeira	2.030.704,32	2.028.472,14
	IRPJ a depositar (I)	10.384.977,60	12.895.340,70
2006.01.0007	IRPJ depositado (II)	12.059.995,68	
	IRPJ depósito a maior (I - II)	(1.675.018,08)	12.895.340,70
	CSLL a depositar (III)	4.478.285,49	5.381.212,62
2006.01.0007	CSLL depositada (IV)	4.342.640,90	
	CSLL depósito a menor (III - IV)	135.644,59	5.381.212,62
	IRPJ e CSLL depositados a maior	(1.539.373,49)	18.276.553,32

A decisão recorrida resolveu manter por voto de qualidade o lançamento e consequentemente a tributação das receitas sem a dedução das despesas financeiras.

Em razão da afirmação dessa decisão de que o recorrente não fez prova da ocorrência de erro na apuração da base de cálculo, ela juntou o trabalho elaborado pela KPMG, que validou o balanço de 2007.

Dessa forma, o Colegiado converteu o julgamento em diligência para que a autoridade fiscal analisasse tal cálculo para dizer se os valores representavam o cômputo total das receitas pré-operacionais menos as despesas pré-operacionais e posteriormente, vinculasse os montantes de IRPJ e CSLL com os depósitos judiciais efetuados, para aferir se houve depósito a menor ou não.

Segundo o Relatório Fiscal de fls. 538 e ss,

9 – De posse da citada documentação, efetuei a conferência dos montantes das despesas e receitas pré-operacionais listadas na planilha apresentada pelo contribuinte, com os lançamentos feitos na contabilidade, Livro Razão, e verificamos o seguinte:

As contas de receitas e de despesas apresentam os mesmos saldos tanto na contabilidade como na planilha entregue pelo contribuinte. 11/1

10 – Tendo como base para a análise os Livros Contábeis (Diário e Razão) apresentados, verificamos que os valores informados pelo contribuinte na planilha de fls. 168 do processo estão contabilizados.

11 - Cabe observar que, analisando o título das contas no Livro Razão apresentado, e o histórico dos lançamentos, verificamos que algumas contas podem conter despesas que não são necessárias a operação da empresa, e, portanto, deveriam ser adicionadas para a apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, como por exemplo, as seguintes contas: 4.103.01.0003 – SERVIÇOS CORPORATIVOS – CONSULTORIA PJ; 4.103.01.0010- OUTROS SERV. TERCEIROS; 4.105.01 – VIAGENS E ESTADIAS; 4.150.01.006 – DESP. VEÍCULO; 4.150.01.007- DESP. DIVERSAS – CONDUÇÃO, 4.150.01.0012- DESP. DIVERSAS – LANCHES, etc..

12 – Ressalto que, tendo como base o valor depositado pelo contribuinte, observamos que ele não abrange a totalidade do crédito tributário lançado, pois não foram incluídos a multa de ofício e os juros.

13 – Portanto, tendo como base à documentação apresentada pelo contribuinte, o valor informado por ele como base de cálculo para os tributos, no quadro “Calculo do IRPJ e CSLL depositados nos autos do MS nº 2008.81.01.011556-8”, fls. 168 do presente processo, corresponde à diferença entre as receitas pré-operacionais e as despesas pré-operacionais, contabilizadas, ressalvando o observado no item 11.

Ora, restou demonstrada através da diligência realizada de que o cálculo apresentado corresponde efetivamente a todas as receitas e despesas pré-operacionais.

O Relatório, no entanto, foi além, indicando que poderiam haver despesas não necessárias. Logicamente, tal menção, neste lançamento e nesta diligência não são passíveis de alterar o que foi verificado, ou seja, caso a autoridade fiscalizadora entendesse que havia despesas não dedutíveis, deveria proceder no seu lançamento.

Ademais, informou que os depósitos realizados não contemplavam multa de ofício e juros.

Ora da análise das guias depositadas, fls. 55/56, verifico que foram realizadas no vencimento, 30/01/2008, referente ao ano de 2007, portanto, de fato não havia a necessidade de se realizar o depósito com multa de mora e/ou juros.

Pelo cálculo apresentado, verifica-se que o devido de IRPJ foi de R\$10.384.977,60 e de CSLL R\$4.478.285,49, e os valores depositados foram de R\$12.059.995,68 e R\$4.342.640,90, respectivamente. Ou seja, verifica-se que o valor de IRPJ

foi depositado a maior e o de CSLL a menor. Mas na totalidade, ainda um valor a maior de R\$1.539.373,49.

Nesse ponto, trouxe o Recorrente a Solução de Consulta Interna 27/2005, que reconhece a possibilidade de utilização de depósitos realizados a maior pelo contribuinte para suspensão da exigibilidade, desde que referente ao mesmo depositante e à mesma ação judicial:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

DEPÓSITO JUDICIAL EM MONTANTE SUPERIOR AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTROVERTIDO.

O depósito judicial em pecúnia cujo valor corresponde ao montante integral do crédito tributário controvertido suspende a exigibilidade deste.

Constatada a existência de depósitos judiciais em excesso (assim entendido o montante de depósitos judiciais que ultrapassar o valor necessário para suspender a exigibilidade do crédito tributário controvertido), o levantamento do referido excesso antes do final da lide, a pedido do depositante, depende de autorização do Juízo competente.

Havendo montante excedente depositado, poderá este ser utilizado para suspensão de outro crédito até o seu valor desde que referente ao mesmo depositante e à mesma ação judicial.

Os excessos de depósitos judiciais não podem ser compensados com tributos devidos pelo sujeito passivo.

Dispositivos Legais: CTN, arts. 108, 111, I, e 151, II; CPC, art. 369; Lei nº 9.703/1998, art. 1º; Lei nº 9.289/1996, art. 11, § 2º.

Verifico ser totalmente aplicável esta solução de consulta para o caso em tela, já que o valor depositado de IRPJ foi em excesso e tal excesso supre plenamente a diferença de CSLL.

Assim, estando os valores plenamente depositados, de se manter o lançamentos até o valor de IRPJ de R\$10.384.977,60 e de CSLL de R\$4.478.285,49, reconhecendo a suspensão da exigibilidade já que os depósitos judiciais foram suficientes, exonerando-se a multa e os juros.

CONCLUSÃO

Diante de todo o acima exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, por rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e quanto ao mérito DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, cancelando-se a multa e os juros aplicados.

(assinado digitalmente)
Amélia Wakako Morishita Yamamoto

Processo nº 12897.000857/2009-16
Acórdão n.º **1301-002.666**

S1-C3T1
Fl. 648
