



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

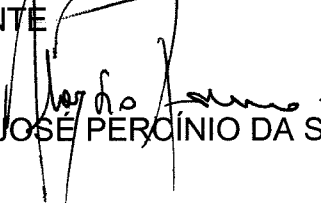
Processo nº : 13709.002279/95-20 ✓
Recurso nº : 136.769 ✓
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1991
Recorrente : ARTENVE ENGENHARIA E INDÚSTRIA DE REFRIGERAÇÃO LTDA. ✓
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE ✓
Sessão de : 09 de dezembro de 2005
Acórdão nº : 103-22.222 ✓

DECISÃO. NULIDADE. RAZÕES DE DEFESA NÃO APRECIADAS. A decisão proferida sem a necessária apreciação das razões de defesa expendidas na impugnação é nula por resultar em cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo, conforme disposição do art. 59, II, do Decreto 70.235/72. ✓

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ARTENVE ENGENHARIA E INDÚSTRIA DE REFRIGERAÇÃO LTDA.

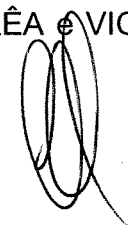

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DECLARAR a nulidade da decisão *a quo* e DETERMINAR a remessa dos autos à repartição de origem para que nova decisão seja prolatada na boa e devida forma, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, FLÁVIO FRANCO CORRÊA e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002279/95-20 ✓
Acórdão nº : 103-22.222 ✓

Recurso nº : 136.769 ✓
Recorrente : ARTENVE ENGENHARIA E INDÚSTRIA DE REFRIGERAÇÃO LTDA ✓

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por Artenve Engenharia e Indústria de Refrigeração Ltda., devidamente qualificada nos autos, contra o Acórdão DRJ/FOR nº 2.315/2002 (fls. 164), da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza-CE.

Transcrevo, adiante, por bem descrever a exigência tributária objeto deste processo, o relatório integrante do acórdão contestado.

“Contra o Sujeito Passivo acima identificado foram lavrados Autos de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Reflexos, fls. 09/14, 99/103 e 109/121, para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado no valor total de 251.677,85 UFIR's, inclusive encargos legais.

2. As infrações apuradas pela fiscalização e relatadas na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 11/12, foram, em síntese, as seguintes:

3. Custos, Despesas Operacionais e Encargos. Remuneração dos Sócios, Dir. Adm. e Titulares Emp. Individuais. Excesso - Limite em Função Lucro Real:

3.1. Excesso de remuneração de administradores não adicionado ao lucro líquido do período na apuração do lucro real, conforme dispõe a legislação do Imposto de Renda e demonstrativo abaixo (Valores em Cr\$):

| Lucro Real Antes da Dedução da Despesa | Limite Permitido (50%) | Remuneração Paga | Excesso de Retirada |
|--|------------------------|------------------|---------------------|
| 7.162.380,00 | 3.581.190,00 | 5.662.814,00 | 2.081.624,00 |

3.2. Enquadramento Legal: Artigo 29, § 2º, do Decreto-lei nº 2.341/87; Artigos 157 e § 1º; 191 e §§; 192; e 387, inciso I, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80 (RIR/80).

4. Outros Resultados Operacionais. Omissão de Receitas Financeiras:

4.1. Omissão de receita financeira caracterizada pela falta de contabilização de parte dos ganhos na aplicação financeira conforme demonstrativo de folhas 22 e cópias de extratos bancários (fls. 23 a 28), que seque em anexo, gerando como consequência redução indevida do lucro sujeito à tributação.

4.2. Enquadramento Legal: Artigos 157 e § 1º; 175; 253; e 387, inc. II, do RIR/80.

5. Outros Resultados Operacionais. Outras Receitas Operacionais:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002279/95-20
Acórdão nº : 103-22.222

5.1. Conforme descrito no termo de intimação de folhas 19 e 20, a empresa deixou de adicionar ao seu lucro líquido Cr\$ 40.053.372,00 debitando indevidamente as contas "RENDAS DE POUPANÇAS - em Cr\$ 12.560.482,52 e Cr\$ 27.492.890,08 da conta "RENDA DE APLICAÇÕES" valores que tiveram como contra partida a crédito, também indevidamente da conta "RESERVA PARA AUMENTO DE CAPITAL".

5.2. Intimada, a empresa através do documento de folhas 21, não justificou os referidos lançamentos e nem apresentou cópia da decisão judicial mencionada.

5.3. Entretanto, como não é de conhecimento desta fiscalização de qualquer despositivo legal que ratifique o alegado pela empresa a referida importância será adicionada ao lucro líquido tributável conforme determina a legislação fiscal vigente.

5.4. Enquadramento Legal: Artigos 157 e § 1º; 175; 265, inciso III; e 387, inciso II, do RIR/80.

6. Foram lavrados os seguintes Autos de Infração:

6.1. Principal:

6.1.1. Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, fls. 09/14, no valor total de 175.749,78 UFIR's, incluindo encargos legais, em consequência das infrações acima relatadas.

6.2. Reflexos:

6.2.1. Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido - ILL, capitulado no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, no valor total de 23.377,69 UFIR's, fls. 99/103, incluindo encargos legais;

6.2.2. Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, fls. 109/113, artigo 2º e seus parágrafos, da Lei nº 7.689/88, no valor total de 42.677,85 UFIR's, incluindo encargos legais;

6.2.3. Contribuição para o Fundo de Investimento Social - FINSOCIAL, fls. 114/117, capitulada no artigo 1º, parágrafo 1º, do Decreto-lei nº 1.940/82 e art. 16, 80 e 83 do Regulamento do FINSOCIAL, aprovado pelo Decreto nº 92.698/86 e art. 28 da Lei nº 7.738/89, no valor total de 6.632,09 UFIR's, incluindo encargos legais;

6.2.4. Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, capitulada no artigo 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 7/70, Título 5, Capítulo 1, Seção 1, alínea "b", Itens I e II do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria nº 142/82, c/c o art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73; e art. 1º do Decreto-lei nº 2.445/88 c/c art. 1º do Decreto-lei nº 2.449/88, fls. 118/121, no valor total de 3.375,47 UFIR's, incluindo encargos legais."

Por meio da impugnação às fls. 125, a autuada concorda com a parte do lançamento relativa ao excesso de retiradas e contesta as outras duas infrações indicadas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002279/95-20

Acórdão nº : 103-22.222

A turma julgadora de primeira instância, por unanimidade de votos dos seus integrantes, considerou o lançamento procedente em parte, nos termos do voto do relator, que adiante transcrevo, parcialmente:

“Quanto às demais infrações, à vista da Sentença proferida no processo nº 88.27078-6 da 20ª Vara da Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro (fls. 139/140) observa-se que foi determinado o seguinte: “...este Juízo deu pela procedência da presente ação declaratória porque entende que não há incidência de Tributos e contribuições para o PIS sobre a correção monetária de aplicação financeira a título de atualização monetária, EM CONTA BANCÁRIA DA AUTORA (G.N.)...”.

Portanto, em face da supremacia hierárquica da esfera judicial, torna-se prejudicado o apelo impugnatório em relação às infrações em epígrafe. De fato, a teor do § 2º, art. 1º do Decreto-lei nº 1.737, de 1979, e do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 1980, a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia ou desistência da via administrativa. Do mesmo modo dispõe os artigos 17 e 62 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo artigo 5º da Medida Provisória nº 75, de 24 de outubro de 2002, *in verbis*:

(...)

Com efeito, a coisa julgada a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário jamais poderia ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal, que adota o modelo de jurisdição *una*, onde são soberanas as decisões judiciais.

Por essa razão, deixo de tomar conhecimento da impugnação referente ao mérito da questão e, formalmente, declaro estar definitivamente constituído, na esfera administrativa, o crédito tributário correspondente à precitada exigência, ora discutida judicialmente, exonerando, entretanto, de ofício, o seguinte:

(...)”

Conforme acima mencionado, na transcrição do acórdão combatido, foram excluídos da exigência os itens adiante listados:

- a) O auto de infração de PIS;
- b) A parcela do Finsocial excedente ao calculado à alíquota de 0,5%;
- c) Os juros de mora calculados com base na variação da TRD, no período de 04/02 a 29/07 de 1991, nos termos do art. 1º da IN SRF nº 32/97.

Cientificada do acórdão em 16/01/2003, de acordo com o comprovante às fls. 178-verso, a autuada, por intermédio do seu advogado, apresentou recurso em 12/02/2003 (fls. 181).

136.769*MSR*23/01/06



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002279/95-20
Acórdão nº : 103-22.222

Preliminarmente, afirma que o crédito tributário não pode mais ser cobrado haja vista o decurso do prazo “decadencial/prescricional” de 5 anos, iniciado em 27/09/95, data da impugnação, sem qualquer ação de cobrança.

Alega que a ação declaratória ajuizada “não versou sobre o mesmo assunto aqui hostilizado” e que já havia decisão transitada em julgado quando da lavratura dos autos de infração.

Quanto às infrações indicadas pela fiscalização, renova a argumentação da impugnação.

Por força da Resolução 103-01.797, fls. 215, os autos foram devolvidos à unidade de origem com a determinação de realização de diligências para:

“a) Quanto ao processo judicial nº 88.0027078-6 (fls. 139 e 141), juntar aos autos: cópia da petição inicial, cópia dos embargos opostos pela ora recorrente à sentença de fls. 141, cópia da decisão final do processo e prova do trânsito em julgado com certidão de objeto e pé;

b) Verificar e informar se os juros foram oferecidos à tributação conforme afirmado no item “III.1” da impugnação às fls. 128. “

Intimada a prestar esclarecimentos relativos à mencionada Resolução, a recorrente juntou aos autos os documentos correspondentes às fls. 225 a 288. Intimação às fls. 224.

Despacho acerca da regularidade do arrolamento às fls. 211.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002279/95-20

Acórdão nº : 103-22.222

VOTO

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Relator

O Recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

O órgão julgador de primeira instância desconheceu as razões de mérito da impugnação e declarou definitiva a exigência por entender que a interessada, ora recorrente, propusera ação judicial na qual discute o mesmo objeto do presente processo administrativo. Por seu lado, a recorrente afirma que a ação "não versou sobre o mesmo assunto aqui hostilizado".

Do exame conjunto da petição inicial (fls. 228), embargos de declaração (fls. 246) e sentenças (fls. 241 e 250), constato que a ação declaratória contempla o reconhecimento da inexistência de tributação de imposto de renda e PIS sobre as atualizações monetárias de aplicações financeiras desde que limitadas aos índices oficiais.

Percebe-se que o lançamento abrangeu exigências não incluídas entre aquelas submetidas ao Poder Judiciário, como é o caso dos lançamentos de Finsocial e CSLL. Ademais, a recorrente, já na impugnação, suscitou questionamentos acerca da base de cálculo apurada, igualmente à margem da ação judicial, a exemplo do montante de CR\$ 4.034.000,00, que alegou ter oferecido à tributação como receita de juros, e do reconhecimento de receitas em meses posteriores ao de competência por não dispor dos extratos bancários.

Entretanto, a turma julgadora *a quo* não enfrentou tais questões no seu julgamento, entendendo, de forma equivocada, que toda a matéria de mérito discutida nestes autos estava abrangida pela ação judicial proposta pela autuada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13709.002279/95-20
Acórdão nº : 103-22.222

A decisão proferida na forma acima descrita resulta em cerceamento do direito de defesa da autuada e deve ser declarada nula de acordo com o comando do art. 59, II, do Decreto 70.235/72.

Pelo exposto, o processo deve ser devolvido à DRJ de origem para que nova decisão seja proferida. O novo julgamento também deverá contemplar as razões de defesa apresentadas no recurso voluntário e os esclarecimentos prestados e documentos juntados pela recorrente (fls. 225/288) em atendimento à intimação expedida para cumprimento da Resolução nº 103-01.797. Destaco a necessidade de se verificar a procedência do lançamento de imposto de renda na fonte (fls. 94/103), com fundamento no art. 35 da Lei 7.713, tendo em vista as disposições da IN SRF 63/97.

Sala das Sessões - DF, em 09 de dezembro de 2005


ALOYSIO JOSÉ PERCINIÓ DA SILVA