



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

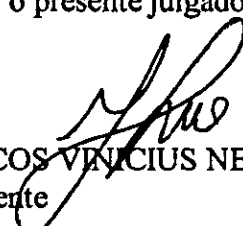
Processo n° 15374.000552/2001-36
Recurso n° 149.242 De Ofício e Voluntário
Matéria IRPJ - EX.1998
Acórdão n° 107-09.065
Sessão de 13 de junho de 2007
Recorrentes 10ª TURMA/DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ e COLORTEL S.A.SISTEMAS ELETRÔNICOS.

RECURSO EX OFFICIO. Nega-se provimento ao recurso de ofício quando o órgão de julgamento de primeiro grau aprecia o feito de conformidade com a legislação de regência e em consonância com as provas constantes dos autos.

IRPJ - SALDO CREDOR DA DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA IPC/BTNF.– Comprovada a existência de erro do sujeito passivo no preenchimento da sua declaração de rendimentos que gerou o lançamento do tributo, impõe-se o provimento do recurso interposto, ante a improcedência do crédito tributário lançado.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por 10ª TURMA/DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ e COLORTEL S.A.SISTEMAS ELETRÔNICOS

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício e, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
Presidente


FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ

Relator *ad hoc*

24 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Martins Valero, Natanael Martins, Albertina Silva Santos de Lima, Hugo Correia Sotero, Silvana Rescigno Guerra Barretto (Suplente Convocada) e Renata Sucupira Duarte (Relatora Originária). Ausente, Justificadamente o Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

Relatório

A contribuinte supra indicada teve contra si lavrado auto de infração pela DRF/Rio de Janeiro, às fls. 74/77, sendo exigido o IRPJ, com multa e juros de mora, totalizando o lançamento de R\$ 2.138.628,95.

Conforme consta na descrição dos fatos, no Termo de Constatação dos Fatos (fls. 73), a contribuinte teria deixado de recolher esse imposto sobre o lucro inflacionário acumulado. Isso porque:

- a) não teria oferecido à tributação no ano calendário de 1997 o saldo de lucro inflacionário acumulado no valor de R\$ 4.375.815,69, conforme representado pelo sistema SAPLI. Nesse valor estaria incluído o saldo credor da correção monetária complementar IPC/BTNF, pois a fiscalizada não apresentara contas distintas para efeito de seu controle contábil;
- b) nenhum valor remanescente de lucro inflacionário teria sido controlado na parte B do LALUR da fiscalizada. De acordo com os registros efetuados no Livro de Apuração do Lucro Real, nº 3, Parte B, o último saldo de lucro inflacionário acumulado tributado, realizado, era de R\$ 1.049.708,25, confirmando o valor alocado na respectiva Declaração de Rendimentos (ficha 07/10);
- c) a contribuinte teria também deixado de manifestar a opção pela realização do lucro inflacionário nos anos-calendário de 1998 e 1999, perdendo, dessa maneira, o direito a seu diferimento. Ou seja, a fiscalizada teria deixado de submeter o lucro inflacionário acumulado em 31/12/1997 aos critérios de realização previstos nos arts. 415 a 419 do RIR/94, já que o lucro inflacionário não realizado poderia ter sua tributação diferida, de forma facultativa, quando manifestada a devida opção pelo contribuinte, espontaneamente, em sua Declaração de Rendimentos.

O Auto de Infração apurou a infração descrita como “falta de oferecimento à tributação no ano-calendário de 1997 do saldo do Lucro Inflacionário Acumulado / do saldo credor da correção monetária complementar IPC/BTNF no valor de R\$ 4.375.815,69.

Apresentou como enquadramento legal os arts. 5º, 6º, 7º e 8º, da Lei 9.065/95, arts. 6º, § único, e 7º, da Lei nº 9.249/95, artigos 195, II e 424 do RIR/94; art. 23, § 2º, do Decreto-Lei nº 2.341/87 c/c art. 9º do Decreto-Lei nº 2.429/89; art. 23 da Lei nº 7.789/89; art. 30 e 31 da Lei 8.541/92; art. 53 da IN SRF 51/95; art. 54 da IN SRF 11/96.

A contribuinte tomou ciência da autuação em 19/02/2002 e interpôs impugnação, tempestivamente, em 20 de março de 2002 (fls.84), discordando do lançamento efetuado e considerando parcialmente insubsistente à exigência fiscal formulada.

Em relação às supostas divergências apontadas no período-base de 1991, argumentou que seriam oriundas do critério de correção monetária do saldo do lucro inflacionário adotado pela fiscalização, situadas nos valores decorrentes do registro da diferença de correção monetária entre o IPC e a BTNF, reconhecida pela Lei 8.200/91, art. 3º.

A divergência seria conseqüência da não consideração pela fiscalização no “SAPLI – Demonstrativo do Lucro Inflacionário”, o valor do lucro inflacionário diferido no referido período-base, conforme poderia se comprovar da análise da Declaração de Rendimentos do Período-Base de 1991, fato que, no entender da contribuinte seria suficiente para motivar o cancelamento integral do Auto de Infração que iniciou o processo ora em julgamento.

Segundo a lei citada, o cálculo da diferença de correção monetária IPC/BTNF seria realizado mediante a aplicação do IPC acumulado no ano de 1990 sobre o valor de cada bem ou direito do ativo, sujeito a correção monetária e sobre o valor do patrimônio líquido das pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real. E o IPC relativo ao ano de 1990 seria aplicado proporcionalmente para as entradas e baixas durante o ano nas referidas contas.

A contribuinte aduziu também que procedeu aos cálculos e registros contábeis da referida diferença de correção monetária IPC/BTNF, apurando o saldo credor de Cr\$ 106.233.803,94 em 31 de dezembro de 1991, enquanto a fiscalização, por sua vez, em relação ao mesmo período, teria apontado o valor de Cr\$ 2.728.767.769,00, levando em conta somente o valor apostado pela Impugnante na Declaração de Rendimentos – Pessoa Jurídica do Período-Base de 1991.

Dessa maneira, concluiu a contribuinte que o procedimento adotado pelo agente fiscal – utilização direta da informação constante da Declaração de Rendimentos, sem qualquer comparação com a escrituração comercial e fiscal do contribuinte – não encontraria respaldo na legislação fiscal, tendo em vista a possibilidade do registro de outros valores na referida conta, sem qualquer efeito tributário. Além disso, aduziu que o erro cometido no preenchimento da linha 28 da Declaração de Rendimentos do período-base de 1991 não teria provocado danos ao erário, uma vez que o valor da correção monetária IPC/BTNF fora considerado no saldo de lucro inflacionário realizado a partir do ano-calendário de 1994.

Alegou que o registro contábil da referida diferença de correção monetária teria sido feito nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 33 do Decreto nº 332/91, na conta nº 371.641, conforme se poderia comprovar no balancete analítico de dezembro de 1991, bem como na aprovação das demonstrações financeiras auditadas.

Informou que o valor de Cr\$ 2.728.767.769,00 lançado na DIRPJ do ano-calendário de 1991 corresponderia, na verdade, à soma das diferenças IPC/BTNF das contas dos sub-grupos de Reservas de Capital, Reservas de Reavaliação, Reservas de Grupos e Lucros Acumulados.

O valor da diferença credora de correção monetária IPC/BTNF, no montante de Cr\$ 106.233.803,84, teria sido alocado, para fins de divulgação das demonstrações financeiras, diretamente na conta de Lucros ou Prejuízos Acumulados, para atender ao disposto no art. 1º da Instrução CVM nº 167, de 17/12/1991 e estaria registrado com fidelidade em sua escrituração comercial.

Aduziu que os valores que compõem o montante de Cr\$ 2.728.610.625,00, na forma descrita no quadro às fls. 90, teriam sido obtidos das demonstrações financeiras preparadas pela auditoria independente.

Ressaltou que, por se tratar de um valor eminentemente fiscal, o autor do procedimento deveria ter confrontado o valor da correção monetária IPC/BTNF indicado na

DIRPJ do ano-base de 1991 com o saldo registrado por ela em sua escrituração comercial e fiscal.

Com relação ao saldo de “Lucro Inflacionário a realizar em 31/12/89 – Diferença IPC/BTNF”, no valor de Cr\$ 977.167.141,00, a contribuinte reconheceu que não o computou em seus cálculos de realização do saldo de lucro inflacionário, razão pela qual concordou com a pertinência de tal exigência fiscal, ressaltando, todavia, que teria recalculado o lucro inflacionário desde o ano de 1991 até 1997, considerando tal divergência, tendo apurado lucro inflacionário a realizar no ano-calendário de 1997 no valor de R\$ 1.379.260,93.

Em relação a esse item, afirma que não poderia prosperar o entendimento da autuante segundo o qual teria perdido o direito a diferir o lucro inflacionário a partir de 31/12/1997, por não ter manifestado a intenção de fazê-lo. Isto porque não poderia ter optado pelo diferimento em 1998 e 1999, pois acreditava que não haveria mais saldo de lucro inflacionário nesses anos.

Protestou pelo diferimento do valor do lucro inflacionário, uma vez que a realização do lucro inflacionário do ano-calendário de 1997 teria sido superior ao percentual de realização do ativo.

Com relação ao demonstrativo do SAPLI, observou que não teriam sido considerados os valores de lucro inflacionário diferido no período-base de 1991, no valor de Cr\$ 436.843.912,00 e o valor diferido no período-base de 1993, no valor de Cr\$ 2.598.579,00 e que, ainda, teria sido prejudicada por ter sido considerado no ano-calendário de 1995 o valor de R\$ 257.503,00 como lucro inflacionário realizado no mês de dezembro daquele ano, a despeito do fato de a contribuinte realizar o lucro inflacionário trimestralmente, conforme a lei.

Acrescentou que a taxa SELIC seria inaplicável para o cálculo dos juros de mora, por contrariar o art. 161, § 1º, do CTN e por não ter sido instituída por lei, mas sim por meio de resoluções e circulares, contrariando o princípio da estrita legalidade, aduzindo que o STF já teria acolhido arguição de inconstitucionalidade da SELIC para fins tributários.

A 10ª Turma de Julgamento da DRJ do Rio de Janeiro entendeu que não se encontravam reunidos todos os elementos necessários para formar convicção nas matérias debatidas e propôs que o julgamento fosse convertido em diligência para que auditor-fiscal designado respondesse aos quesitos formulados, à luz da documentação juntada pela contribuinte às fls. 104/351 e da sua escrituração e documentação contábil/fiscal original, podendo, para tal, diligenciar no estabelecimento do contribuinte ou de terceiros.

A contribuinte foi intimada do Termo de Início de Diligência (fls. 356) em 03/12/2004, com prazo de 5 dias para apresentar esclarecimentos, e re-intimada pelo Termo de Re-intimação Fiscal em 15/12/2004, conforme AR's (fls. 358/359), tendo apresentado manifestação em 23/12/2004 informando que apresentaria as informações cabíveis tão logo fosse cientificada do teor das respostas aos quesitos pelo auditor-fiscal, conforme previa a própria Resolução 01 (fls. 353), assegurando seu direito à ampla defesa e ao contraditório.

Sobreveio informação do Sr. Auditor-fiscal (fls. 360/365) no sentido de que a diligenciada não disporia de qualquer escrituração e documentação contábil/fiscal original e que, portanto, passaria a responder aos quesitos sem nenhum amparo na documentação. Dessa informação a contribuinte foi intimada em 12/01/2005.

O processo foi então encaminhado à DRJ, sobrevindo o acórdão que julgou procedente em parte o lançamento para considerar devido o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica no valor de R\$ 133.177,35, a multa de 75% e os juros de mora calculados de acordo com a legislação vigente à época de sua incidência, inclusive com base na taxa SELIC.

Assim julgou a DRJ:

- 1) de acordo com o sistema SAPLI (fls.49) que acompanhou o auto de infração, a interessada possuía em 31/12/1997 um saldo de lucro inflacionário acumulado remanescente no valor de R\$ 5.425.523,94;
- 2) verifica-se da ficha 13 da DIRPJ, relativa ao ano-calendário de 1997, que a interessada supunha possuir um saldo de lucro inflacionário diferido de períodos anteriores no valor de R\$ 1.049.708, 25;

- 3) Ao analisar a ficha 7 da mesma DIRPJ (fls.09), observa-se que a contribuinte adicionou ao cômputo do lucro real 100% daquela quantia, ainda que tivesse encontrado o percentual de 41,6673% correspondente à realização do Ativo no período, conforme se verifica na linha 12 da ficha 13 de sua declaração;

A controvérsia gira em torno do real valor do saldo de lucro inflacionário diferido de períodos anteriores existente em 31/12/1997 e do entendimento do autuante de que a interessada não teria a intenção de diferir qualquer parcela desse valor naquela data e nos anos seguintes.

Importa ressaltar que a interessada concorda com o valor apontado no SAPLI para a diferença da correção IPB/BTNF do lucro inflacionário a realizar em 31/12/89, confessadamente não considerado nas realizações efetuadas, estando fora do limite da lide o valor correspondente. Assim não caberia a apreciação pelo órgão julgador dessa parcela do julgamento, sendo o crédito tributário prontamente exigível.

Entendeu a DRJ que a comprovação definitiva das explicações da interessada só seria possível com a análise dos registros contábeis correspondentes, que não foram apresentados pela interessada, a qual teria, inclusive, desprezado a oportunidade de produzir provas a seu favor por ocasião da diligência. Sua inércia, ao não disponibilizar os documentos necessários para o cumprimento da diligência e o seu não pronunciamento após ter sido cientificada do teor da informação fiscal, deporia contra ela mesma, que aparenta não possuir, na verdade, provas contábeis definitivas dos fatos por ela alegados.

Pelo exposto, no julgamento de primeira instância foi considerado procedente o valor de R\$ 5.425.523,94 constante do demonstrativo do sistema SAPLI, que é alimentado com os dados das DIRPJs dos contribuintes e utilizado pela Receita Federal para controlar os saldos de lucro inflacionário, assinalando que a interessada não teria apresentado documentos com o suficiente teor probatório para desqualificar esse valor.

Ciente da decisão de primeira instância em 16/05/2005 (fls. 384 v.), a contribuinte interpôs recurso voluntário, em 14/06/2005, tempestivamente, onde ressalta, preliminarmente, a suposta nulidade do julgamento por cerceamento do seu direito de defesa,

em face de a petição por ela apresentada, dentro do prazo legal, em 11/02/2005, com sua manifestação sobre as informações fiscais produzidas, não ter sido juntada aos autos, ocasionando, por conta da aludida violação ao seu amplo direito de defesa, o julgamento em seu desfavor.

No mais, alegou fundamentalmente as mesmas razões de sua peça vestibular, requerendo a nulidade da decisão recorrida e, no mérito, caso superada a preliminar, requereu o acolhimento do recurso, com o cancelamento integral do auto de infração.

Juntamente com o Recurso Voluntário, a ora Recorrente apresentou Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, como prova de garantia de instância.

Tendo em vista o Recurso Voluntário (fls.387) e o Recurso de Ofício (fls.369), os autos foram remetidos a este Conselho de Contribuintes para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, Relator *ad hoc*

Por reunirem os requisitos de admissibilidade previstos na legislação, o Recurso de Ofício e o Recurso Voluntário foram conhecidos.

Indaga a Recorrente qual seria a razão para que o fiscal não tivesse diligenciado junto à empresa, como determinado expressamente na Resolução DRJ/RJO I nº 001, de 15/03/2004, ao deixar claro que a manifestação fiscal deveria ser precedente aos esclarecimentos da contribuinte. Nesse caso, questiona também a razão pela qual o fiscal não marcou um horário e se dirigiu à empresa ou por que não indicou quais seriam os documentos julgados necessários. Pela motivação da própria Resolução, como alegado pela Recorrente, ficaria complicado ignorar referidas indagações.

Segundo alega a Recorrente, caso as autoridades fiscais julgadoras tivessem acesso ao teor da petição por ela apresentada, em 11/02/2005, não juntada aos autos, teriam constatado que a contribuinte teria se colocado à disposição do agente-fiscal para que diligenciasse em seu estabelecimento. Teria ficado claro que o fiscal teria se recusado a fazê-lo, e optado por responder os quesitos de forma vaga, quando poderia, se estivesse interessado em buscar a verdade material, ter solicitado os documentos que julgasse necessários, hipótese na qual restaria constatado, de maneira inequívoca, no entendimento da Recorrente, que a diferença de correção monetária IPC/BTNF, efetivamente tributável seria de Cr\$106.233.803,84.

A sobredita petição que a Recorrente alega não ter sido juntada aos autos foi apresentada juntamente com o esse Recurso Voluntário, em cópia autenticada. Da sua leitura verifica-se que compreendia sua manifestação sobre as informações fiscais produzidas quando da resposta aos quesitos elaborados pela DRJ, dos quais tomou ciência em 12/01/2005, demonstrando sua intenção de esclarecer e comprovar os cálculos corretamente apurados.

Ainda nessa petição, reitera os argumentos apresentados na defesa administrativa, ressaltando que os elementos constantes dos autos seriam suficientes para demonstrar o equívoco ocorrido na DIRPJ do exercício de 1992 e, em decorrência, a inexigibilidade do IRPJ lançado, não devendo assim as respostas dadas pelo fiscal aos quesitos serem consideradas pelo órgão julgador.

Reitera o argumento de que fora prejudicada no seu direito de defesa, ao apontar que a decisão recorrida teria expressado, por diversas vezes, a razoabilidade de suas alegações, mas que não as acolhia em face de a impugnante haver frustrado a diligência, ao não apresentar os documentos necessários e ao não se manifestar sobre as informações fiscais quando intimada para tanto.

Ocorre que juntamente com o presente Recurso houve a comprovação, com a respectiva documentação, do atendimento às solicitações da fiscalização, elementos esses que não tinham sido levados em consideração pela própria fiscalização, mas que restam agora comprovados, denotando que de fato houve a alegada violação do direito à ampla defesa do contribuinte.

Com base no parágrafo 3º, inciso II, do art. 59, do Decreto nº 70.235/1972, que dispõe que *“Quando puder decidir o 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”*, a relatora originária decidiu considerar superada essa preliminar de nulidade alegada pela Recorrente.

Concluiu a relatora originária que, sendo assim, estando comprovada a existência de erro de fato do sujeito passivo no preenchimento da sua declaração de rendimentos, sendo esse erro o motivo pelo qual o lançamento de ofício foi realizado, impõe-se o provimento do recurso interposto, ante a improcedência do crédito tributário lançado.

No que diz respeito ao Recurso de Ofício, após ler em plenário os fundamentos que levaram o órgão de julgamento de primeiro grau a exonerar a parcela do

crédito tributário ora recorrido, e estando o Colegiado absolutamente inteirado das razões que levaram àquela decisão, a relatora originária considerou a mesma sem reparo.

Por essas razões e fundamentos a condução do voto foi no sentido de NEGAR provimento ao Recurso de Ofício e de DAR provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 13 de junho de 2007.



FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ
Relator *ad hoc*