

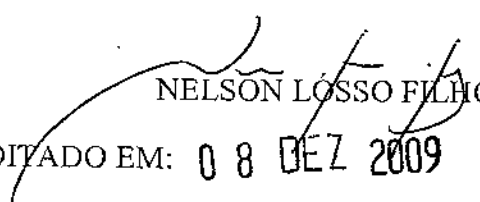


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 15374.003023/99-08
Recurso nº 124.790
Resolução nº 1202-00.015 – 2ª Câmara /2ª Turma Ordinária
Data 28/07/2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente MULTILAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES S.A.
Recorrida 7ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.


NELSON LOSSO FILHO – Presidente e Relator

EDITADO EM: 08 DEZ 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Nelson Lósso Filho (presidente de turma), Cândido Rodrigues Neuber, Valéria Cabral Géo Verçoza, Orlando José Gonçalves Bueno (vice presidente de turma).



Relatório

Retorna o recurso a julgamento nesta E. Turma, após cumprimento de diligência determinada na sessão de 13 de agosto de 2008, por meio do Acórdão nº 108-09.663, fls. 354/361, que acolheu, com efeitos infringentes, os embargos interpostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional para afastar a preliminar de decadência e converteu o julgamento em diligência.

Por pertinente, para tornar mais compreensíveis as matérias em julgamento, a seguir reproduzo o voto apresentado naquela oportunidade:

"O questionamento manifestado pelo embargante tem assento no art. 57 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, constante do Anexo I da Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, estando ali expressamente denominado de "Embargos de Declaração". Vieram-me os autos, em atendimento ao despacho do Presidente desta Câmara, para que seja examinado o pedido manifestado pelo Embargante às fls. 350/351, que vislumbrou ter ocorrido obscuridade no voto, conforme consta do Relatório.

Acolho os embargos opostos pela Fazenda Nacional, pois constato a análise de matéria preclusa no Acórdão nº 108-09.413.

Vejo que o posicionamento adotado pela decisão do acórdão embargado foi resumido pela seguinte ementa:

"IRPJ – LUCRO INFLACIONÁRIO – REALIZAÇÃO INCENTIVADA – TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA -- PRAZO DECADENCIAL – Com a opção da realização incentivada (art. 31 da Lei nº 8.541/92) nasceu o dever do contribuinte de efetuar o pagamento integral do tributo e o direito do Fisco de verificar o cumprimento de tal obrigação e, ainda, no caso de constatação de infração, de lavrar o competente auto. Transcorrido o prazo quinquenal (art. 150, § 4º do CTN) sem a manifestação do Fisco ocorre a decadência do direito de lançar.

Preliminar de decadência de ofício acolhida."

No corpo do voto os fundamentos apresentados pela Relatora, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, para suscitar de ofício a decadência estão assim descritos:

"De ofício suscito a preliminar de decadência do lançamento, pois, pelo exame do DARF (fls. 330) e demonstrativo oferecido pela Recorrente, nota-se que esta pretendeu oferecer à tributação, em cota única à alíquota de 5%, o saldo acumulado do lucro inflacionário, conforme previsto no artigo 31 da Lei nº 8.541/92, inciso V.

A matéria não é nova nesta Câmara. No Voto condutor do acórdão 108-008885, de 26/05/06, da lavra do I. Relator José Carlos Teixeira da Fonseca.

(Omissis)

A matéria é a mesma e a conclusão também. Pois o lançamento se realizou em 24/01/2001, enquanto o pagamento ocorreu em



29/01/1993. Por isto Voto por suscitar a preliminar de decadência do lançamento."

Para melhor entendimento do incidente processual apontado, deixo registrada a seqüência de julgamentos constante deste processo:

Em 27 de outubro de 2000 foi proferida a Decisão DRJ/RJO nº 4.202/2000 da DRJ no Rio de Janeiro, fls. 78/81, que considerou o lançamento improcedente interpondo recurso de ofício a este Conselho. O posicionamento desse julgado foi expresso pela seguinte ementa:

"NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA – CORREÇÃO MONETÁRIA DA DIFERENÇA IPC/BTNF – REALIZAÇÃO INCENTIVADA DO SALDO CREDOR – Ante as normas fixadas no artigo 31, inciso V, § 4º, da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a realização incentivada do lucro inflacionário acumulado, inclusive o correspondente à diferença de correção monetária IPC/BTNF, de que trata a Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991, existente em 31/12/1992, constitui lançamento por homologação, sujeito ao prazo decadencial contado na forma do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE."

Na sessão de 23 de março de 2001, deliberou esta Câmara por dar provimento ao recurso do ofício, por meio do acórdão nº 108-06.463, fls. 89/95, resumido pela ementa a seguir:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA – DECADÊNCIA – CORREÇÃO MONETÁRIA – DIFERENÇA IPC/BTNF – REALIZAÇÃO INCENTIVADA DO SALDO CREDOR – A opção pela realização incentivada do lucro inflacionário acumulado e do saldo credor da diferença de correção monetária complementar, prevista no artigo 31 da Lei nº 8.541/92, com o recolhimento do respectivo imposto em cota única e com alíquota reduzida de 5% (cinco por cento), não se confunde com a ocorrência do fato gerador e não constitui o marco inicial da contagem do prazo decadencial. O direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento do tributo que considera devido, referente ao encerramento do ano-calendário de 1995, esgota-se em 31/12/2000.

Recurso de ofício provido."

Rejeitada a preliminar de decadência, voltou o processo à DRJ de origem para exame do mérito, sendo prolatado em 08 de abril de 2004 o Acórdão do nº 4.976, fls. 132/142, que considerou procedente o lançamento. Ementa abaixo transcrita:

"ERRO DE FATO. FALTA DE COMPROVAÇÃO. Uma vez que a interessada não logrou comprovar ter ocorrido erro de fato no preenchimento da declaração de rendimentos, deve-se considerar como verdadeiras as informações prestadas nesta declaração.

LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO. REALIZAÇÃO A MENOR. Tendo em vista que restou comprovado que a interessada realizou



lucro inflacionário em valor inferior ao limite mínimo obrigatório, deve-se manter a autuação.

Lançamento Procedente."

O processo retornou a esta câmara para exame do recurso voluntário interposto pelo contribuinte contra o novo acórdão de primeira instância, sendo o julgamento convertido em diligência na sessão de 13 de setembro de 2005 pela Resolução nº 108-00.287, fls. 183/187, com os seguintes questionamentos:

"1-qual o correto valor do saldo credor IPC/BTNF que deveria ter sido lançado na DIRPJ, do exercício de 1992;

2- com as realizações efetuadas do lucro inflacionário, inclusive a do art. 31 da Lei 8541, se ainda haveria saldo a realizar.

Após o relatório circunstanciado, deve ser aberta vista para o contribuinte se manifestar."

Quando do retorno da diligência, o processo foi levado novamente a julgamento na sessão de 13 de setembro de 2007, sendo prolatado o Acórdão nº 108-09.413, fls. 339/345, sendo suscitada de ofício a decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento. Tendo expressado seu entendimento pela seguinte ementa:

"IRPJ – LUCRO INFLACIONÁRIO – REALIZAÇÃO INCENTIVADA – TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA – PRAZO DECADENCIAL – Com a opção da realização incentivada (art. 31 da Lei nº 8.541/92) nasceu o dever do contribuinte de efetuar o pagamento integral do tributo e o direito do Fisco de verificar o cumprimento de tal obrigação e, ainda, no caso de constatação de infração, de lavrar o competente auto. Transcorrido o prazo quinquenal (art. 150, § 4º do CTN) sem a manifestação do Fisco ocorre a decadência do direito de lançar.

Preliminar de decadência de ofício acolhida."

Pela análise dos autos, constato que esta Câmara já se pronunciou a respeito da decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar a exigência, julgamento anteriormente realizado por meio do Acórdão nº 108-06.463, da sessão de 23 de março de 2001, fls. 89/95, voto da lavra da saudosa Conselheira Tânia Koetz Moreira, que deu provimento ao recurso de ofício.

A Relatora do acórdão embargado, nº 108-09.413, suscitou de ofício a decadência quando a matéria já havia sido analisada e afastada por esta Câmara no julgamento que deu provimento ao recurso de ofício.

Tal fato é regimentalmente impossível de acontecer, pois quando do retorno dos autos pela interposição do recurso voluntário contra o novo acórdão prolatado pela DRJ no Rio de Janeiro, Acórdão nº 4.976, fls. 132/142, cabia à Câmara apenas o exame do mérito em virtude da questão preliminar já estar superada.

Assim, ante o incidente processual, a abordagem de matéria preclusa, acolho os embargos opostos para retificar a decisão contida no



Acórdão nº 108-09.413 para afastar a decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento.

Afastada a preliminar de decadência, passo ao exame do mérito.

Vejo que existe prejudicial de julgamento do mérito, pois não foi dada ciência ao contribuinte do relatório da diligência solicitada pela Resolução nº 108-00.287, sessão de 13 de setembro de 2005, fls. 183/187.

Assim, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, voto no sentido de se converter o julgamento em diligência, com o retorno do processo à repartição de origem para que seja cientificada a recorrente do relatório de fls. 331/333, abrindo-se prazo para sua manifestação."

Corrigida a inconsistência apontada e cientificada do resultado da diligência, apresentou a pessoa jurídica autuada a manifestação de fls. 368/372, onde sustenta que:

"A ilustre Fiscal Diligenciadora, além dos livros comerciais e fiscais da Defendente, utilizou-se de planilhas de cálculo demonstrando a apuração do saldo credor da diferença de correção monetária IPC x BTNF no ano de 1991, Declaração de Rendimentos do exercício de 1992, ano-calendário de 1991, suficientes para comprovar os argumentos aduzidos pela ora Defendente.

Contudo, conforme se depreende da resposta apresentada pela Auditora Fiscal, não foram analisados os documentos apresentados em resposta às diversas intimações fiscais respondidas pela Defendente, cabendo uma resposta completamente evasiva e inconclusiva no tocante aos quesitos que lhe foram formulados na Resolução nº 108-00-287, de 13/09/2005.

A ilustre Auditora Fiscal apenas reconhece que toda documentação apresentada apenas conforma os argumentos apresentados pela Defendente sem qualquer acréscimo de nova informação, sem, contudo, apresentar sua conclusão aos quesitos formulados e, ainda mais, como se estivesse realizando um complemento de uma conclusão já realizada.

Entretanto, desconhece a Defendente de que qualquer conclusão anterior que possa ter feito a ilustre auditora fiscal.

Entende a defendente diante desta evasiva resposta, que todos os argumentos apresentados nas peças impugnatórias e recursal foram devidamente reconhecidos pela Auditora Fiscal, afastando de uma vez por todas, qualquer possibilidade de arguição da existência de lucro inflacionário não realizado no ano-calendário de 1995.

Se não bastassem toda a documentação apresentada e os argumentos que comprovam a inexistência de lucro inflacionário a tributar no ano-base de 1995, deve-se ainda ressaltar, que a ora Defendente em face do beneplácido fiscal concedido pela Lei nº 8.541/92, tributou o saldo de lucro inflacionário, incluindo o saldo credor da correção monetária complementar IPC x BTNF existente em 31.12.92, optando pelo pagamento em cota única com alíquota de 5% (devidamente



comprovado na peça impugnatória através de cópia de DARF), não restando, desta forma, nenhum saldo de lucro inflacionário a realizar, a não ser, aquele diferido a partir de janeiro de 1993.

Aproveitando-se do aludido benefício fiscal, a Defendente tributou o seu saldo de lucro inflacionário, incluindo o saldo credor de correção monetária IPC x BTNF, existente em 31.12.92, recolhendo aos cofres públicos a quantia de Cr\$ 8.369.474.387,00, conforme comprova o DARF apenso à peça impugnatória.

Em aplicação ao princípio da verdade material, a autuação fiscal não pode prosperar, visto que foi amplamente demonstrado através de toda documentação apresentada à ilustre auditora fiscal, que o saldo credor da diferença de correção monetária IPC x BTNF 1990 apurado pela Defendente foi de Cr\$ 1.174.595.341,23, e que este saldo foi integralmente tributado em janeiro de 1993 (atualizado até 31.12.92), juntamente com o saldo de lucro inflacionário existente em 31.12.92, aproveitando-se do benefício fiscal concedido pelo art. 31, da Lei nº 8.541/92."

É o Relatório.



Voto.

Conselheiro Nelson Lósso Filho, Relator

Na sessão do dia 13 de setembro de 2005, o julgamento do recurso voluntário foi convertido em diligência pela Resolução nº 108-00.287, haja vista a ocorrência de dúvidas quanto ao reconhecimento do lucro inflacionário realizado e o pagamento incentivado de sua realização com base no artigo 31 da Lei nº 8.541/92.

Os quesitos apresentados à época foram os seguintes:

"1- qual o correto valor do saldo credor IPC/BTNF que deveria ter sido lançado na DIRPJ, do exercício de 1992;

2- com as realizações efetuadas do lucro inflacionário, inclusive a do art. 31 da Lei 8541, se ainda haveria saldo a realizar.

Após o relatório circunstanciado, deve ser aberta vista para o contribuinte se manifestar."

Como resultado da diligência determinada pela Resolução nº 108-00.287, a auditora encarregada do procedimento informa que nenhum elemento novo foi apresentado que pudesse alterar as análises já realizadas.

Abaixo, transcrevo a conclusão do relatório fiscal, acostada aos autos às fls. 331/333:

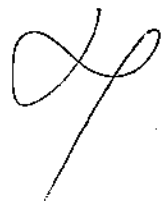
"Analisada a documentação apresentada, e confrontada com a já constante do processo, apresentada em defesas anteriores, não restou evidenciado nenhuma modificação nos argumentos apresentados, bem como apresentação de matéria nova que viesse a alterar as análises já efetuadas."

A recorrente em sua manifestação de fls. 368/372 afirma que o relatório de diligência não atendeu aos quesitos formulados na Resolução nº 108-00.287, fls. 183/187, trazendo respostas evasivas e se omitindo no tocante aos quesitos formulados.

Da leitura desse relatório, percebe-se que o resultado da diligência não foi conclusivo, não respondendo claramente ao questionado por este Conselho, deixando que as dúvidas que motivaram a conversão do julgamento em diligência permanecessem latentes.

Assim, pela impossibilidade de julgamento do recurso com a manutenção das dúvidas constatadas, voto no sentido de converter novamente o julgamento em diligência, com o retorno do presente processo à repartição de origem, para que o pedido de esclarecimentos seja cumprido em sua totalidade, com a apresentação de parecer conclusivo a respeito do solicitado na resolução original de nº 108-00.287, ou seja:

1- qual o correto valor do saldo credor IPC/BTNF que deveria ter sido lançado na DIRPJ, do exercício de 1992;

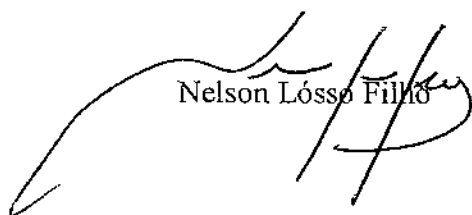


2- com as realizações efetuadas do lucro inflacionário, inclusive a do art. 31 da Lei 8541, se ainda haveria saldo a realizar;

3- o valor da realização do Lucro Inflacionário Acumulado em 31/12/1992, com base no incentivo previsto no artigo 32 da Lei nº 8.541/92;

4- com as informações disponibilizadas pelo contribuinte, e considerando possível erro de fato no preenchimento da DIRPJ, qual o saldo correto do Lucro Inflacionário a tributar e sua realização mínima à época do lançamento fiscal, ano-calendário de 1995.

Após a conclusão da diligência, deve ser cientificada a recorrente do seu resultado, abrindo-se prazo para sua manifestação.


Nelson Lósso Filho