



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

Processo n° 16327.004138/2002-13
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1302-003.281 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de dezembro de 2018
Matéria IRPJ - INSUFICIÊNCIA DE PAGAMENTO
Recorrente CHASE FLEMING BANCO DE INVESTIMENTO S/A (SUCEDIDADE POR JP MORGAN S/A)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998

PROCESSUAL - NULIDADE - ART. 59, II, DO DECRETO 70.235 - FALTA DE ANÁLISE DE PEDIDO AUTÔNOMO

Deduzido pedido autônomo pelo contribuinte em suas razões de impugnação, ainda que desprovidos de razoabilidade ou coerência, impõe-se a autoridade julgadora, sobre ele, se manifestar, sob pena de violação à garantia fundamental da ampla defesa e, consentaneamente, de nulidade do acórdão recorrido a luz dos preceitos do art. 59, II, do Decreto 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para anular parcialmente o acórdão da DRJ, determinando o retorno dos autos à instância a quo a fim de que profira decisão complementar, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado, Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuida o processo de lançamento realizado contra o contribuinte, para exigir o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ -, apurado pelo Lucro Real anual, devido nos anos de 1997 e 1998.

No caso, a exigência se lastreara na análise das DIRPJs do recorrente relativas aos exercícios de 1998 e 1999, respectivamente, em que a D. Autoridade Lançadora identificou o registro de lançamentos do tributo com exigibilidade suspensa, como decorrência de diversas ações judiciais propostas pela empresa.

Tal como se extrai do relato fiscal, o valor registrado na Linha 19, Ficha 08, como com "exigibilidade suspensa" alçara a monta de R\$ 4.667.329,06 no ano-calendário de 1997, ao passo que, quanto ao ano de 1998, a importância registrada pela instituição bancária alcançara o valor de R\$ 4.532.532,34.

Uma vez tendo desistido das citadas ações, o contribuinte teria efetuado um pagamento insuficiente dos valores - R\$ 3.602.844,75, quanto ao ano de 1997 e R\$ 3.205.897,98 - sendo tal diferença o efetivo objeto da autuação em exame.

Não me estenderei aqui sobre o ano de 1997, já que, conforme se extrai dos documentos de e-fls. 607 e 693/697), o recorrente desistiu desta lide administrativa e incluiu o respectivo débito em programas de parcelamento (os despachos de e-fls. 788 e 793 dão conta, inclusive da transferência dos créditos tributários para outro processo).

A matéria em exame, diga-se, restringe-se ao ano-calendário de 1998.

E, quanto ao período acima descrito, em suas razões de impugnação a recorrente sustentou, em sede de preliminar, a nulidade do auto de infração por desrespeito ao art. 142 do CTN; semelhante pedido, contudo, diz respeito apenas à apuração respeitante ao ano de 1997 quanto ao qual, como já dito, o contribuinte desistiu do questionamento administrativo.

Pediu, ainda, quanto ao mesmo período, a realização de perícia.

Quanto ao mérito, e mormente em relação ao ano de 1998, após esclarecer que havia proposto, perante o Poder Judiciário, uma ação para questionar a exigência de alíquota diferenciada e majorada incidente sobre a CSLL das instituições financeiras, além de discutir a possibilidade de exclusão da CSLL da base de cálculo da própria contribuição e do imposto retro¹, sustentou que o objeto de sua insurgência neste processo se limitaria à exigência de encargos moratórios calculados sobre tributos com exigibilidade suspensa (daí alegar não ter ocorrido, na espécie, a renúncia à discussão administrativa).

Após longo escorço histórico-processual, ao que interessa ao feito, esclareceu que:

¹ Tratar-se-ia de um mandado de segurança autuado sob o nº 98.0053421-0, que tramitava perante o Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo.

a) em 26 de fevereiro de 1999, após ter indeferidos os pedidos de liminar postulados na sua ação judicial, obteve decisão cautelar (em ação de mesma natureza, autuada sob o nº 1999.03.00.004629-7), determinando a suspensão da exigibilidade concernente ao IRPJ (relativo apenas ao montante deduzido deste imposto a título de CSLL), conforme doc. de e-fl. 252 (parte dispositiva);

b) em junho daquele mesmo ano, foi proferida sentença denegando a segurança pleiteada nos autos do MS de nº 98.0053421-0 (e-fl. 269), sendo que em virtude desta decisão, o TRF3 houve por bem, em decisão publicada no DJ de 28/09/1999, extinguir a cautelar anteriormente mencionada por perda de objeto (e-fl. 272);

c) promoveu o depósito judicial das parcelas concernentes ao IRPJ, tendo, em 31/07/2002 (e-fl. 363), desistido dos questionamentos judiciais relativos, tão só, à dedução da contribuição de sua própria base de cálculo (**mantendo-se o curso da demanda judicial, portanto, quanto aos demais pontos**).

Em seguida, a luz da exposição fática acima, sustentou o então impugnante que, tendo se promovido o depósito judicial da parcela do IR aqui exigida, seriam descabidas a multa de ofício e os juros moratórios incidentes sobre os créditos ora tratados (sem maiores explicações, frise-se).

A DRJ de Brasília, em decisão bastante concisa, vale o destaque, afastou a preliminar de nulidade aventada e julgou improcedente a impugnação, conforme ementa abaixo reproduzida (acórdão juntado à e-fls. 371 e ss):

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

Identificada diferença entre valores escriturados e pagos é correto o lançamento.

Matéria não contestada.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

DEPÓSITO INTEGRAL

Somente o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário.

O contribuinte foi cientificado da decisão supra em 20/03/2006 (AR de e-fl. 380) tendo interposto o seu recurso voluntário de 19 de abril daquele mesmo ano (e-fl. 381), por meio do qual arguiu:

a) a nulidade da decisão recorrida por falta de análise de seu pedido concernente à não incidência de juros de mora e multa de ofício sobre os créditos ora discutidos;

b) a nulidade, tanto do acórdão da DRJ, por vício de fundamentação concernente, em especial, à preliminar suscitada em sua impugnação, bem como quanto ao indeferimento do pedido de perícia (este último, insista-se, destinado a comprovação das alegações concernentes ao lançamento relativo ao exercício 1998, ano-calendário de 1997),

quanto da própria autuação (por violação ao art. 142 e ao princípio da verdade material - esta alegação, frise-se, também seria relativa ao ano de 1997);

c) a decadência do lançamento em relação ao ano de 1997 (janeiro a outubro);

d) no mérito, e restringindo a descrição, aqui, ao ano de 1998, reprisou os seus argumentos, ainda que os tenha detalhado de forma mais completa, notadamente ao expor que eventuais encargos moratórios, e multa de ofício, somente seriam devidos após 30 dias contados da data da decisão que teria cassado eventual liminar ou cautelar anteriormente proferida para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito.

Inicialmente, os autos foram distribuídos ao 1ª Conselho de Contribuintes da Primeira Câmara, que, através da decisão de e-fls. 494/497, converteu o julgamento em diligência a fim de que fossem adotadas as seguintes providências:

- intime a contribuinte a discriminar dos valores declarados com exigibilidade suspensa, nos anos-calendário de 1997 e 1998 (R\$4.588.606,45 e R\$4.532.532,35) todas as demandas existentes naquela data;

- intime a contribuinte a demonstrar a parcela dos depósitos judiciais que diz manter referente a tal demanda, mediante documento do valor ainda depositado;

- confira os valores apresentados e apresente relatório com as conclusões pertinentes.

A resposta do recorrente às intimações decorrentes da resolução acima foi apresentada à e-fls. 505 e ss, ao passo que o relatório de diligência, da lavra da D. Auditoria Fiscal, foi juntado à e-fls. 540 e ss. Neste relatório, diga-se, no que concerne ao exercício de 1998, confirmou-se a correção do ato de lançamento (sobre o conteúdo desse relatório, nos reputaremos ao longo do voto).

Reprise-se, por oportuno, que os demais eventos processuais de relevo que se sucederam neste autos, dizem respeito à já citada desistência do recorrente quanto aos questionamentos afeitos às exigências relativas ao exercício de 1997.

Tendo em conta a extinção do antigo Primeiro Conselho, estes autos foram redistribuídos, desta feita, para este relator.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

De imediato é necessário delimitar a matéria a ser analisada por este Colegiado, em se considerando a desistência parcial noticiada ao longo do relatório supra.

De fato, a discussão aqui, fica limitada ao lançamento do IRPJ quanto ao exercício 1999, ano-calendário 1998, de sorte que tanto a preliminar de nulidade aventada na impugnação, e reprisada no apelo voluntário, como os pedidos de nulidade acórdão por vício de fundamentação (intrinsecamente ligado à nulidade retro e, também, ao pedido de realização de perícia), como a alegação de decadência parcial relativa ao ano-calendário 1997, **restaram, inadvertidamente prejudicados.**

Em meu voto, portanto, me limitarei a analisar a alegação de nulidade do acórdão recorrido em decorrência de uma alegada omissão incorrida pelo acórdão recorrido, bem como, se superada tal prejudicial, ao mérito da demanda concernente a exigência do IRPJ devido no ano-calendário de 1998.

Dito isso, passo ao exame das matérias remanescentes neste feito.

I - Preliminar de Nulidade -- Omissão alegadamente incorrida pelo acórdão recorrido.

De antemão, vale dizer, a preliminar de nulidade aventada é fruto de dois problemas:

a) um erro (ou estratégia) incorrido pelo contribuinte ao questionar o crédito tributário como se este se referisse, exclusivamente, à exigência de juros de mora e de multa de ofício (exigência que teria surgido com a cassação de sua liminar e posterior desistência de parte da discussão travada judicialmente), sob a alegação de que o lançamento teria sido realizado, apenas e tão somente, para evitar a decadência (lançamento preventivo, na forma do art. 63 da Lei 9.430);

b) uma aparente "falta de paciência" do relator, responsável pelo voto condutor do acórdão recorrido, que num afã palpável, fez uma análise absolutamente rasteira dos argumentos e fatos do processo.

Que o contribuinte errou, *venia concessa*, quando da dedução de suas razões de insurgência, não me parece haver dúvidas, já que, a despeito de dar a entender estar questionando apenas a exigência dos encargos moratórios e da multa de ofício, ao final de sua peça impugnatória, pede a procedência integral de suas razões de insurgência a fim de "cancelar a autuação". Veja-se:

47. Face às razões acima expostas, a Impugnante postula o conhecimento da presente impugnação, com a declaração de nulidade da presente Impugnação, ou, ao menos, o deferimento da perícia na forma pleiteada, quanto ao período de 1997, bem como a desconstituição do crédito tributário ora exigido, notadamente no que se refere à multa de ofício e aos juros de moratórios, relativamente ao ano de 1998, **com o consequente cancelamento do Auto de Infração** (fls. 56 - grifos nossos).

Isto porque, insista-se, o contribuinte aventa a idéia de que o lançamento ora polemizado teria se dado, apenas, para resguardar o direito do fisco de exigir o crédito tributário antes de sua extinção por força da decadência.

Está mais que claro que o Auto de Infração não impôs a exigência ora polemizada em decorrência de uma falta de recolhimento de encargos moratórios; do TVF juntado à e-fls. 9 e ss, extrai-se a seguinte passagem que, destaque-se, é bastante elucidativa:

Na correspondência de 11/09/2002, em seu anexo, é apresentado o cálculo do IRPJ com e sem efeito das liminares, apresentado-se o valor de R\$ 4.532.532,35, como exigibilidade suspensa. Análise do quadro apresentado evidenciam que o efeito da liminar afetou o saldo das adições sendo que num caso teria como total R\$ 7.590.768,47 (com efeito) e noutro teria R\$ 25.720.897,8² (sem efeito). Solicitamos a apresentação da composição do valor "sem efeito pela intimação de 07/10/2002.

Em 21/10/2002 recebemos a composição solicitada, ficando evidente que trata-se de discussão acerca da dedutibilidade de tributos em discussão judicial.

Com a desistência em prosseguir as ações, conforme pedido junto (*sic*) ao TRF3ª Região, em 04/12/2000 (fls. 29/31), foi efetuado o pagamento de R\$ 3.205.897,98 (DARF e demonstrativo à fls. 32) **restando, portanto, um saldo de R\$ 1.326.634,37 que está sendo objeto de cobrança por lançamento de ofício, com multa e juros.**

À toda evidência o objeto da autuação referiria-se à exigência da obrigação principal, ainda que cominada com encargos moratórios e com a multa de ofício pertinente, exclusivamente em razão da insuficiência do recolhimento do tributo... não por outra razão, o citado art. 63 da Lei 9.430 sequer foi invocado como fundamento de direito do ato ora examinado. E, neste ponto, correta a assertiva contida no acórdão recorrido de ter operado preclusão quanto ao tributo em si, já que o próprio recorrente asseverara que a sua discussão cingiria à exigência dos juros moratórios e da multa respectiva.

E aqui, diga-se, fica o problema!

A impugnação, insista-se, se limitou a questionar os juros moratórios e a multa de ofício ao argumento de que teria depositado a importância em juízo (tão só... nada mais). Já a DRF o autou porque, ao desistir da demanda, o pagamento realizado em decorrência da desistência parcial do processo judicial relativo à 1998 **não foi suficiente para quitar o montante integral descrito em sua DIRPJ a título de tributo com exigibilidade suspensa!**

O que cabia ao contribuinte demonstrar, discutir e provar, é que a parte não quitada não só permaneceu em discussão, como foi objeto de depósito judicial ou de qualquer medida suspensiva... da impugnação, contudo, não é possível extrair-se vírgula a respeito. Daí, inclusive, ser compreensível a concisão da decisão recorrida, porque os documentos até então apresentados não permitiam, *per se*, identificar a paridade concreta entre os valores depositados e o saldo remanescente do tributo, após o pagamento da parcela concernente à parte da tese sustentada pelo contribuinte perante o Poder Judiciário e que foi objeto de desistência.

Agora, concisão não pode ser confundida com falta de fundamentação e, mais grave, com omissão relativa a pedido autonomamente deduzido... O recorrente, efetiva e concretamente, deduziu pedidos apartados e com argumentos (corretos ou não) autônomos. Em suas razões de impugnação, vejam bem, ainda que partindo de uma equivocada premissa (de que o lançamento teria sido realizado na forma do art. 63 da Lei 9.430, já mencionado alhures), teceu considerações (causas de pedir) próprias em relação à exclusão da parcela da exigência relativa aos juros. O seguinte trecho extraído da peça impugnatória deixa extrema de dúvidas a autonomia do pedido em relação aos juros moratórios (e-fl. 53):

² Por um erro de digitação, não foi possível identificar o décimo de centavos.

44. No que concerne aos juros moratórios, verifica-se que imputá-los implicaria ofensa ao próprio princípio de lógica (oposição das proposições) segundo o qual uma situação ou coisa pode ser e não ser ao mesmo tempo, ou seja, não se poderia apregoar não ocorrer (na multa) e ocorrer (no juros), na mesma circunstância, a mora.

É absolutamente inegável que, concluindo-se se tratar de lançamento para prevenir a decadência, e demonstrando-se que o crédito tributário, de fato, tinha a sua exigibilidade suspensa **por força de depósito judicial**, a consequência lógica seria a exclusão não só da multa de ofício, mas também dos respectivos juros... o problema é que de início, a suspensão da exigibilidade, no caso, se dera por força de liminar; apenas posteriormente, quando cassada a ordem, é que o contribuinte promoveu depósitos judiciais... de início, portanto, se o lançamento tivesse sido realizado com espeque nos preceitos do art. 63 da Lei 9.430, os juros moratórios seriam devidos (mesmo que a multa de ofício não o fosse). O pedido do contribuinte, tal como deduzido, conforma tese autônoma para extensão do citado preceptivo também aos juros moratórios deixando extreme de dúvidas que, correta ou não a sua tese, reprise-se, cabia à instância *a quo* sobre ela se pronunciar.

E o que se observa, no caso, é que não houve manifestação, nem mesmo implícita, sobre tal pleito:

Quanto ao ano-calendário de 1998, assunto em que a contribuinte estaria questionando na justiça, afirma a contribuinte que parte da ação ela teria desistido, mas a parte da diferenciação da alíquota ainda estaria sob júdice (*sic*), no caso então ela estaria apenas questionando os juros e a multa, assim, quanto ao IRPJ declara-se definitiva na esfera administrativa (matéria não contestada) de acordo os (*sic*) termos do art. 17 do Decreto 70.235/72, redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/1997.

Quanto a multa ela é devida, pois, não há nos autos prova de que os depósitos acostados se referem aos valores lançados no auto de infração (grifos nossos).

Insisto, mais uma vez, que, caso reconhecida suspensão integral do crédito por força de depósito, a consequência lógica seria a exclusão de ambas parcelas (juros e multa). Igualmente, a manutenção da multa, importaria, por conseguinte, a manutenção dos juros. Mas não foi essa a causa de pedir deduzida pelo recorrente e, nesta esteira, a omissão incorrida pela DRJ é patente, já que silenciou-se sobre os juros de mora.

Diante disto, e caracterizada a violação ao direito à ampla de defesa da parte recorrente, porquanto não analisado pedido e causa de pedir autônomos, o reconhecimento da nulidade da decisão de primeiro grau é medida que se impõe, com espeque nos preceitos do art. 59, II, do Decreto 70.235/72.

II - Conclusão.

Pelo exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário para anular parcialmente o acórdão da DRJ, determinando o retorno dos autos à instância *a quo* a fim de que profira novo acórdão para enfrentar a questão autônoma trazida pelo contribuinte relativa ao pedido de exclusão dos juros de mora.

(assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca

Processo nº 16327.004138/2002-13
Acórdão n.º **1302-003.281**

S1-C3T2
Fl. 814
