



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

Processo nº 19515.003564/2005-45
Recurso nº 873.503 Voluntário
Acórdão nº **1301-00.813 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 01 de fevereiro de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente RIPASA S.A. CELULOSE E PAPEL (Responsáveis tributários VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A, CNPJ Nº 60.643.228/0001-21 e SUZANO PAPEL E CELULOSE, CNPJ Nº 16.404.287/0001-55)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

NULIDADE LANÇAMENTO.

Evidenciado que o Auto de Infração contestado e seus anexos se encontram revestidos de todos os requisitos obrigatórios exigidos pela legislação citada pela recorrente, bem como comprovado nos autos que a contribuinte foi devidamente cientificada, em data anterior à lavratura do Auto de Infração, da existência do excesso de valor destinado ao FINAM, do qual ensejou a apuração de pagamento a menor de imposto de renda pessoa jurídica.- IRPJ, rejeita-se a preliminar de nulidade do lançamento.

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA

Não caracteriza preterição do direito de defesa a não apreciação da argumentação trazida pelo sujeito passivo em sua impugnação (considerada também a manifestação em relação ao resultado da diligência), uma vez demonstrada nos autos a preclusão do seu direito de contestar matéria submetida a rito processual específico, em virtude da falta de apresentação do PERC no prazo fixado em norma tributária.

EXCESSO DE DESTINAÇÃO AO FINAM. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA.

Demonstrado o excesso de destinação de parcela do imposto de renda ao Finam, é devida a lavratura de auto de infração para a exigência do imposto que deixou de ser recolhido, acrescido de juros de mora e multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro Valmir Sandri.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Jaci de Assis Junior - Relator.

EDITADO EM: 15/02/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Waldir Veiga Rocha, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Jaci de Assis Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório que integra o Acórdão recorrido (fls. 308 a 314):

Tratam os autos de lançamento de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), consubstanciado no auto de infração às fl. 03/09, referente ao ano-calendário 2000, com crédito tributário de R\$ 8.678.676,40.

Consoante o Termo de Constatação às fl. 03/04, parte integrante do auto de infração, houve pagamento a menor do imposto de renda em virtude do excesso de valor destinado ao Finam no montante de R\$ 3.339.750,79, apurado em revisão interna realizada pela Corat, em conformidade com a Norma de Execução Corat nº 05, de 2004 (processo nº 13807.007311/2005-89 apensado a este). Os dispositivos legais apontados pela autoridade fiscal foram: art. 60 da Lei nº 9.069/95, art. 44 da Lei nº 9.430/96 e §§ 6º e 7º, do art. 4º da Lei nº 9.532/97.

Cientificado do lançamento em 20/12/2005, consoante Aviso de Recebimento (AR) à fl. 10, o sujeito passivo apresentou a impugnação às fl. 13/16, em 18/01/2006, instruída com os documentos às fl. 17/36, cujo teor está resumido a seguir:

- *Participou de projeto na área de atuação da Sudam, em decorrência de convite da empresa Investco. O empreendimento consistia na implantação da Usina Hidrelétrica Lajeado, com implantação prevista até 2003;*
- *O aludido projeto foi devidamente aprovado pela Resolução nº 9019/98, da Superintendência do Finam;*
- *Destinou R\$ 3.369.796,25 ao Finam, mediante recolhimentos em diversos Darf específicos (cód. rec. 6692). Em*

20/10/2004 recebeu Certificado de Investimento nº 01.000.262-4, naquele valor, correspondente a 1.881.936.920 cotas;

· Na Ficha 29 da DIPJ/2001 destacou o referido montante no código de discriminação nº 05 (Finam até 18%);

· Portanto, restou totalmente comprovado o recolhimento tempestivo dos tributos federais, não tendo sido infringido o art. 60 da Lei nº 9.069/95.

Tendo em vista a Portaria SRF nº 161/2007, os autos foram encaminhados a esta DRJ/BSA/DF para apreciação e julgamento, conforme despacho à fl. 39.

O julgador Ausberto Palha Menezes, Presidente da 2ª Turma, em análise prévia dos autos, entendeu que tanto na descrição dos fatos do auto de infração, quanto nas peças que constituem o processo de revisão antes referido (em apenso), não há uma identificação precisa e expressa do motivo pelo qual foi rejeitada a aplicação efetuada pela empresa, haja vista, inclusive, a ausência de cópia do extrato respectivo, o qual poderia esclarecer o fato.

Em vista disso, proferiu o despacho à fl. 40, em 05/06/2007, onde determinou o retorno dos autos em diligência para aditamento do auto de infração, inserindo na descrição dos fatos o motivo que deu origem à sua lavratura, reabrindo-se prazo de defesa para o sujeito passivo.

A autoridade fiscal, que efetuou a diligência, elaborou o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal com Especificação da Motivação para o Auto de Infração e Reabertura de Prazo para Impugnação, às fl. 75/80, tendo anexado os documentos às fl. 43/74, que compreendem a intimação fiscal e a resposta do sujeito passivo. As conclusões alcançadas pela autoridade fiscal foram as seguintes:

· A não ser pela diferença de R\$ 30.045,46, não vislumbrou ferimento por parte da autuada dos §§ 6º e 7º, do art. 4º da Lei nº 9.532/97, dispositivos repetidos no art. 13 da MP nº 2.058/2000 e vigentes até 02/05/2001;

· Tendo em vista o disposto no art. 60 da Lei nº 9.069/95, esclareceu que o extrato dos incentivos fiscais encaminhado à pessoa jurídica antes da lavratura do auto de infração (fl. 75) limita-se a informar a existência de débitos, inclusive para com a previdência social, mas não discrimina referidos débitos. Consultando os sistemas da RFB, conforme extratos às fl. 76/82, verifica-se: a) em aberto no sistema Conta-corrente débito referente a 06/98, cód. rec. 2172, no valor de R\$ 231.592,76, enviado para inscrição na Dívida Ativa (proc. 10880.505321/98-04); b) outros débitos de Cofins nos anos 1995 e 1996, marcados com exigibilidade suspensa em DCTF; c) no sistema Profisc constam os processos nº 10880.910655/2006-87 e 10880.910656/2006-21 em cobrança final e outros com exigibilidade suspensa;

É devido ressaltar que a autoridade fiscal fez referência a documentos que teriam sido anexados às fl. 75/82, quais sejam, cópia de extrato extraído do sistema OEIF/2001, bem assim, de extratos do sistema Conta-corrente e do sistema Profisc. Acontece que tais documentos foram adicionados ao processo em apenso a este, sem uma adequada numeração seqüencial naquele processo. Obviamente houve equívoco no momento da juntada da documentação, o que será ora saneado.

Em vista disso, o termo de encerramento de diligência passa a figurar às fl. 83/88.

Cientificado do termo de encerramento da diligência em 20/05/2009, o sujeito passivo apresentou nova impugnação em 18/06/2009, às fl. 89/93, instruída com os documentos às fl. 94/2680, onde repetiu os argumentos colacionados na impugnação original e manifestou-se sobre as conclusões da diligência realizada. A seguir, os argumentos quanto à diligência:

- *Não houve pagamento a menor do imposto em virtude de excesso do valor destinado ao Finam. Foi destinado montante permitido em lei. A diferença apontada na diligência entre o montante destinado ao Finam e o declarado na DIPJ, aquele superior a este, se refere a recolhimento por conta própria nos termos do § 6º, alínea “b”, do art. 4º da Lei nº 9.532/97;*

- *Débitos dos períodos 1995 e 1996 (fl. 81/82) – tais períodos são objeto de ação anulatória nº 2007.61.09.005611/1 em trâmite na 2ª Vara Federal de Piracicaba, cujo valor do débito foi depositado judicialmente. Assim, a exigibilidade do crédito tributário foi suspensa nos moldes do art. 151, inciso II, da Lei nº 5.172/66. Além disso, não podem ser objeto de nova autuação, pois estes períodos foram abrangidos no processo administrativo nº 1257.000063/2005-84, inscrito em dívida ativa, dando origem à execução fiscal nº 2007.61.82.034802-4 em trâmite na 1ª Vara de Execuções Federais de São Paulo;*

- *Débito referente a 06/98 no valor de R\$ 231.592,76 – processo nº 10880.505321/98-04 – o processo está arquivado desde 05/06/99 e consta sua inscrição na dívida ativa. Até a data desta impugnação a autuada não foi citada judicialmente para responder o porquê do débito em ação competente;*

- *Processo nº 10880.910655/2006-87 e 10880.910656/2006-21 – tratam de PER/Dcomp eletrônica, cujo pagamento a maior foi reconhecido, bem como o direito a compensação, conforme despachos homologatórios. Houve entrave no procedimento compensatório pois, quando da transmissão da primeira Dcomp, ocorreu erro no preenchimento do código do imposto a ser compensado. Foi aceita Dcomp retificadora para análise manual. Então, há equívoco ao classificar tais processos com o status de cobrança final, pois não há que se falar em crédito tributário em favor da União.*

Em 29/07/2009, as empresas Votorantim Celulose e Papel SA e Suzano Papel e Celulose SA, sucessoras do sujeito passivo

identificado nos autos, apresentaram requerimento às fl. 271/272, instruído com documentos às fl. 273/305, onde solicitou passarem a figurar como partes no processo, bem assim que todas publicações venham a ser feitas em nome de seus procuradores nomeados e que as comunicações e intimações sejam encaminhadas para o endereço nele indicado.

A 2ª Turma da DRJ em Brasília julgou o lançamento procedente, por meio do Acórdão nº 03-32.903, assim ementado (fls. 308):

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

EXCESSO DE DESTINAÇÃO AO FINAM. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA.

Demonstrado o excesso de destinação de parcela do imposto de renda ao Finam, é devida a lavratura de auto de infração para a exigência do imposto que deixou de ser recolhido, acrescido de juros de mora e multa de ofício.

Impugnação improcedente.

Crédito tributário mantido.”

A contribuinte foi cientificada desse Acórdão em 04/11/2009 (fls. 320, verso). Inconformada, em 04/12/2009 interpôs o recurso voluntário de fls. 322 a 344, reiterando todos os argumentos expendidos por ocasião da sua impugnação.

Em resumo, foram as seguintes as razões recursais:

Inicialmente, salienta que os argumentos apresentados na impugnação foram desenvolvidos a partir, como não poderia deixar de ser, unicamente das informações constantes dos autos do Processo Administrativo nº 19515.003564/2005-45.

Diante disso, entende que o acórdão nº 03-32.903 merece integral reforma, seja pelo vício insanável de nulidade da autuação fiscal, seja pela inexistência de recolhimento à menor de IRPJ no ano-calendário de 2000, haja vista a regular destinação de recursos ao FINAM.

Em preliminar apresenta as seguintes contestações:

1 - DA EVIDENTE NULIDADE DA AUTUAÇÃO FISCAL

Transcreve o art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, o art. 2º da Lei nº 9.784, de 1999, e o art. 142 do CTN para dizer que, de acordo sua determinações, o auto de infração deve especificar, expressamente, a descrição do fato e a disposição legal infringida pelo contribuinte, ou seja, determine a matéria tributável.

Como a descrição constante do Termo de Constatação se limita a afirmar que houve excesso de valor direcionado ao FINAM, entende que não se pode alegar que essas determinações foram atendidas pelo agente autuante, no presente caso, quando apontou os

artigos 60 da Lei nº 9.069/95; 44 da Lei nº 9.430/96 e 4º, §§ 6º e 7º da Lei nº 9.532/97 como fundamento legal para desqualificar a parcela do IRPJ destinada ao FINAM.

Sendo assim, entendeu que a suposta infração imputada, de acordo com o Termo de Constatação, seria decorrência da extrapolação do limite de 18% (dezoito por cento) previsto na legislação de regência. Somente depois da prolação do Acórdão nº 03-32.903 pela DRJ/BSB é que teve conhecimento do real significado da expressão "excesso do valor destinado ao FINAM" e, conseqüentemente, a certeza de que não havia vinculação alguma com o cálculo do qual resultou o valor destinado ao referido fundo de investimento.

Aduz também, ainda que a Autoridade Administrativa tenha indicado o art. 60 da Lei nº 9.069/95, o Termo de Constatação não faz qualquer referência à ausência da comprovação da regularidade fiscal, o que só veio a ser esclarecido pela decisão de primeira instância administrativa.

A capitulação legal aposta no Auto de Infração em conjunto aos reveladores termos do Acórdão nº 03-32.903 importaram na prejudicialidade de sua impugnação, na medida em que desconhecendo o verdadeiro motivo pelo qual a Receita Federal desconsiderou o valor destinado ao FINAM para equipará-lo a uma subscrição voluntária sem repercussão, houve preterição do seu direito de defesa, a teor do artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72.

Ressalta que tão certo é o cerceamento do direito de defesa da Recorrente que nem o julgador originário da impugnação soube explicar porque foi rejeitado o investimento no FINAM feito pela Recorrente.

Após reproduzir a ementa do Acórdão nº 302-35317 e do Acórdão nº 296-00072, proferidos pelo Conselho de Contribuintes, conclui que deverá ser dispensado qualquer argumento no sentido de que somente o fato de o contribuinte apresentar defesa contestando a cobrança demonstra seu entendimento pelas infrações supostamente cometidas.

Segundo a defesa, não cabe ao contribuinte "adivinhar" a matéria envolvida na autuação, nem mesmo delimitar a matéria tributável nos lançamentos, mas cabe sim, e tão-somente, ao Fisco fazê-lo, posto que sua atividade é plenamente vinculada.

Sustenta que, por ter sido violado o princípio da ampla defesa e do contraditório, impõe-se o reconhecimento da nulidade do Auto de Infração originário.

2 - DA AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO DO DIREITO DE DEFESA DA RECORRENTE POR FORÇA DA NÃO-APRESENTAÇÃO DO PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM DE EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS - PERC

No que diz respeito a essa questão, diz que a não apresentação do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC não impede a veiculação de qualquer argumento fático ou jurídico em favor da Recorrente, mesmo porque, uma vez que recebeu o certificado do incentivo fiscal, não lhe caberia pedir a revisão do benefício e apresentar o PERC.

Após reproduzir ementa de acórdão (numeração não indicada) proferido pelo Conselho de Contribuintes, aduz que somente depois que um agente fiscal demonstrasse - comprovadamente, o que não ocorre no presente caso - que não há direito ao benefício é que se seguiria a necessidade do PERC.

Entende, pois, que não há a preclusão do direito da Recorrente de comprovar a inexistência de débitos fiscais à época da apresentação da DIPJ 2001, em razão dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Quanto ao mérito, aduz:

Como detalhado no tópico precedente, em nenhuma passagem dos autos do presente processo administrativo restou claro que a desconsideração da parcela do IRPJ destinada ao FINAM deu-se por conta da existência de (suposta) pendência fiscal da Recorrente.

Sustenta que o fato de a parcela do IRPJ destinada pela Recorrente ao FINAM ter sido considerada como subscrição voluntária, implicando num pagamento a menor do imposto, está baseado na existência de (supostas) pendências fiscais, o que somente foi externado por ocasião da prolação da decisão recorrida.

Como fez a opção quando da entrega da DIPJ 2001, ano-calendário 2000, como se infere da Ficha 29 Aplicações em Incentivos Fiscais, código de discriminação nº 05 - (FINAM até 18%), no valor de R\$ 3.339.750,79, entende, por conseguinte, que a aferição da existência ou não de pendências fiscais em nome da Recorrente deve se reportar pontualmente àquela data, conforme posicionamento firmado no Acórdão nº 101-96836.

Como informa a decisão ora recorrida à fl. 310 dos presentes autos, em 29/06/2001, possuía três apontamentos no sistema da Receita Federal. Contudo, sustenta que nenhum deles poderia ser invocado pela Autoridade Administrativa com o intuito de descaracterizar a parcela do IRPJ destinada ao FINAM e, desta forma, concluir pelo "excesso em detrimento do imposto", conforme alegações resumidas a seguir:

a - A UTILIZAÇÃO DE EXTRATO DE 2009 PARA COMPROVAR DÉBITOS DE 2001 - ERRO DA RECEITA

Diante do fato de o extrato de débitos juntado ao processo ser de 2009, oito anos após a ocorrência da suposta situação de irregularidade do contribuinte, este documento não suporta o Auto de Infração lavrado pela Receita Federal.

b - DÉBITO DE COFINS - COMPETÊNCIA 06/98

Conforme manifestação apresentada pela Recorrente em 18/06/2009, fls. 89/93 dos presentes autos, o processo administrativo em tela foi arquivado em 5 de março de 1999 e lá permanece sem qualquer providência desde então (doc. 5).

Não pode a Recorrente ser prejudicada por força de um suposto débito que jamais lhe foi cientificado ou cobrado.

O Termo para Especificação da Motivação para o Auto de Infração e Reabertura de Prazo para Impugnação não demonstra que este débito era objeto de execução fiscal, ou seja, não há nenhuma prova apresentada pela fiscalização ou pela Receita Federal de que este débito era exigível.

c - DÉBITOS DE COFINS DE 1995 E 1996

No próprio extrato juntado no Termo para Especificação da Motivação para o Auto de Infração e Reabertura de Prazo para Impugnação, os débitos de COFINS de 1995 e 1996 estavam com a exigibilidade suspensa, razão pela qual não poderia constituir óbice ao reconhecimento da regularidade fiscal.

d - PROCESSOS NºS 10880.910655/2006-27 E 10880.910656/2006-21

Este suposto fundamento do Auto, que comprovaria a irregularidade do contribuinte, foi produzido cinco anos após a apresentação da DIPJ 2001, o que demonstra que não seria impedimento ao gozo do benefício quando da apresentação da referida declaração, que é o momento em que se verifica o preenchimento das condições previstas na legislação.

Considerando que são Pedidos de Compensação, não veiculam nenhum crédito da União Federal, pelo contrário, representam crédito da Recorrente contra a União Federal, objeto de compensação.

e - DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

Se a Administração possui dados para identificar os fatos, não deve ela se ater a minúcias formais ou apresentá-los da forma que lhe seja mais conveniente, em manifesto prejuízo do contribuinte.

Alega que, restando assente na doutrina (que reproduz em sua petição) que o processo administrativo busca sempre a verdade material dos fatos em detrimento do mero formalismo das provas, sob pena de violação ao princípio da legalidade, é forçoso concluir pela obrigatoriedade do Fisco de identificar de forma detalhada as infrações imputadas ao contribuinte, sob pena de impossibilitar-lhe a apresentação de defesa com os meios e recursos que a lei lhe faculta.

Salta aos olhos a violação ao princípio da verdade material, pois o Fisco não identificou pontualmente quais seriam as pendências da Recorrente; como bem afirma a fiscalização no Termo de Encerramento de Diligência Fiscal com Especificação da Motivação para o Auto de Infração e Reabertura de Prazo para Impugnação, fls. 75/80 dos presentes autos, "o extrato dos incentivos fiscais encaminhados à pessoa jurídica antes da lavratura do auto de infração (fl. 75) limita-se a informar a existência de débitos, inclusive para com a previdência social, mas não discrimina os referidos débitos" e, mesmo assim, aplicou a penalidade prevista nos §§ 6º e 7º do artigo 40 da Lei nº 9.069/95.

Essa conduta coloca a Recorrente numa situação de completa insegurança, bem como lhe transfere o desproporcional ônus de ter que produzir prova negativa de outras pendências fiscais, quando nem mesmo a fiscalização da Receita Federal foi capaz de identificá-las.

Considerando que o Fisco não enumerou de forma detalhada e exaustiva as supostas pendências da Recorrente à época da entrega de sua declaração e que, portanto, em sua opinião, descaracterizaram a sua regularidade fiscal, impõe-se o cancelamento da autuação.

Nestes termos, requer que seja declarada a nulidade do Auto de Infração e no mérito seja julgado improcedente o presente lançamento, haja vista que inexistia qualquer pendência fiscal quando da entrega da DIPJ 2001, ano-calendário 2000, momento em que restou externada a opção pela destinação de parcela do IRPJ ao FINAM.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jaci de Assis Junior

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme o relatório, a contribuinte destinou ao FINAM uma parte do IRPJ devido no ano-calendário de 2000, recolhida por meio de DARF específicos. Entretanto, a renúncia Fiscal da União não foi reconhecida pela Receita Federal e o IRPJ que deixou de ser recolhido foi exigido da Contribuinte por meio de auto de infração de fls. 09.

Como fundamento da exigência, o Termo de Constatação, fls. 03, descreve que da revisão da declaração do IRPJ correspondente, realizada pela Corat em conformidade com a Norma de Execução Corat nº 05, de 30/11/2004:

“apurou-se um crédito tributário a constituir, correspondente ao pagamento a menor do imposto de renda em virtude do excesso de valor destinado ao FINAM em DARF específico (§7º do art. 4º da Lei nº 9.532/97), como demonstrado a seguir:

Total de recolhimentos do IRPJ por estimativa: R\$ 26.825.291,01

Pagamentos em darfs específicos: R\$ 3.369.796,25

Imposto de renda a pagar (ficha 12): R\$ 31.723.723,88

Imposto de renda pago a menor: R\$ 3.339.750,79

O montante do crédito tributário a ser lançado monta a R\$ 3.339.750,79, tendo contribuinte tomado ciência do excesso do valor destinado ao FINAM em 14/08/2003, via postal, motivo pelo qual, será lavrado o correspondente auto de infração.

DO ENQUADRAMENTO LEGAL

O contribuinte infringiu os seguintes dispositivos legais: art. 60 da Lei nº 9.069/95; art. 44 da Lei nº 9.430/96; §§ 6º e 7º do art. 4º da Lei nº 9.532/97.

FATO GERADOR e BASE DE CÁLCULO

Excesso de Aplicação em Incentivos Fiscais em detrimento do IRPJ em 31/12/2000 no valor de R\$ 3.339.750,79.”

A Recorrente questiona a nulidade deste lançamento destacando os incisos III e IV do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, no inciso VII do art. 2º da Lei nº 9.784, de 1999, e o art. 142 do CTN:

Relativamente ao Decreto nº 70.235, de 1972, assim dispõe seu art. 10:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

(...);

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;”

Da simples leitura do Termo de Constatação acima reproduzido, se percebe que, ao contrário do que alegou a Recorrente, constou do mesmo a descrição do fato que ensejou a apuração do crédito tributário lançado (pagamento a menor do imposto de renda em virtude do excesso de valor destinado ao FINAM em DARF específico). Foram também destacados o fato gerador e a base de cálculo (Excesso de Aplicação em Incentivos Fiscais em detrimento do IRPJ em 31/12/2000 no valor de R\$ 3.339.750,79), bem como a disposição legal infringida (art. 60 da Lei nº 9.069/95; art. 44 da Lei nº 9.430/96; §§ 6º e 7º do art. 4º da Lei nº 9.532/97), que assim dispõem:

Ainda em relação à descrição do fato, do exame do Auto de Infração, fls. 08, identifica como infração o seguinte fato:

“001 - FUNDOS DE INVESTIMENTOS - FINOR, FINAM, FUNRES

APLICAÇÃO - EXCESSO EM DETRIMENTO DO IMPOSTO

Valor apurado conforme apurado Termo de Constatação anexo.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável ou Imposto</i>	<i>Multa(%)</i>
<i>31/12/2000</i>	<i>R\$ 3.339.750,79</i>	<i>75,00</i>

ENQUADRAMENTO LEGAL

Artigo 60, da Lei n. 9.069/85; artigo 44, da LEI N. 9.430/96; parágrafos 6o e 7o do artigo 4o, da Lei n. 9.532/97.”

Também do mesmo Auto de Infração, observa-se que consta do corpo do seu “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO Imposto de Renda Pessoa Jurídica Lucro Real”, fls. 06, a seguinte demonstração:

“Imposto Total Devido em R\$ por Percentual de Multa

<i>Multa (%)</i>	<i>Espécie de Imposto</i>	<i>Imposto em (R\$)</i>
<i>75,00</i>	<i>Glosa de Dedução</i>	<i>3.339.750,79</i>
	<i>Total Devido</i>	<i>3.339.750,79” (grifei).</i>

Tratando-se, pois, de procedimento fiscal que resultou em glosa de dedução, o valor de R\$ 3.339.750,79 exigido representou exatamente o valor limite de 18% da base de cálculo declarada pela contribuinte em sua Ficha 29 – Aplicações em Incentivos Fiscais, fls. 48.

Quanto à fundamentação legal da infração, constata-se que tanto do Termo de Constatação como o Auto de Infração houve a indicação como dispositivo legal infringido o art. 60 da Lei nº 9.069/95, que assim dispõe:

“Art. 60. A concessão ou reconhecimento de qualquer incentivo ou benefício fiscal, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal fica condicionada à comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais.”

Observe-se que, embora o Termo de Constatação em referência informe que a contribuinte tomou “*ciência do excesso do valor destinado ao FINAM em 14/08/2003, via postal*”, da leitura da impugnação apresentada não se encontra nenhuma contestação acerca da efetivação desta ciência e, conseqüentemente, do conhecimento do referido excesso de valor destinado ao FINAM por parte da contribuinte.

Além de deixar à revelia a informação fiscal de que obtivera a mencionada ciência, a impugnante não trouxe aos autos o extrato que demonstrariam os valores efetivamente considerados como imposto e como aplicação nos fundos de investimento, expedido pela Secretaria da Receita Federal, de acordo com o disposto no art. 603 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999, nos seguintes termos:

Art. 603. A Secretaria da Receita Federal, com base nas opções exercidas pelos contribuintes e no controle dos recolhimentos, encaminhará, para cada ano-calendário, aos Fundos referidos no art. 595, registros de processamento eletrônico de dados que constituirão ordens de emissão de certificados de investimentos, em favor das pessoas jurídicas optantes (Decreto-Lei nº 1.376, de 1974, art. 15, e Decreto-Lei nº 1.752, de 31 de dezembro de 1979, art. 1º).

(...)

*§ 5º A Secretaria da Receita Federal, com base nas opções exercidas pelos contribuintes e no controle dos recolhimentos, expedirá, em cada ano-calendário, à pessoa jurídica optante, **extrato** de conta corrente contendo os valores efetivamente considerados como imposto e como aplicação nos fundos de investimento (Decreto-Lei nº 1.752, de 1979, art. 3º).*”

Os argumentos expressos na impugnação apresentada se limitaram a afirmar a adequação do valor declarado ao limite legal exigido para a concessão ou reconhecimento do incentivo fiscal e, à vista dos respectivos recolhimentos realizados em DARF específicos, a negar a acusação de que teria infringido o art. 60 da Lei 9.069/95.

Tais argumentos, aliado à constatação de que cópia do mencionado extrato, que foi encaminhado ao contribuinte pela Receita Federal, não compôs o processo de revisão nº 13807.007311/2005-89, apenso ao presentes autos, a autoridade julgadora de primeira instância retornou os autos à Repartição de origem, para que, em diligência fiscal, fosse sanada tal lacuna, no sentido de que fosse “*aditado o auto de infração, inserindo na descrição dos fatos o motivo que deu origem à lavratura da peça acusatória e reabrindo-se o prazo para a interessada complementar sua defesa*”.

Levada a efeito a diligência fiscal, a contribuinte foi intimada a apresentar a “*Cópia do Extrato de Incentivos Fiscais que lhe foi encaminhado pela Receita Federal em 14/08/2003, conforme Aviso de Recebimento às fls. 20 do Processo Administrativo 13807 007311/2005-89*”, conforme item “2” da Intimação Fiscal anexa às fls. 43. Também foi

intimada a “*informar se protocolou, até 28 de novembro de 2003, nos termos do Ato Declaratório Executivo CORAT nº 52, de 30 de julho de 2003, Pedido de Revisão de Incentivos Fiscais (PERC), relativamente às aplicações efetuadas em 2000 no FINAM*” (item 5 da mesma Intimação Fiscal), anexando cópia do mesmo e dos documentos que instruíram esse pedido (item 6) e; caso não tenha ingressado com o Pedido de Revisão da Ordem de PERC “*informar por escrito, juntando documentos que comprovem, não estar a pessoa jurídica impedida de usufruir Incentivos Fiscais, nos termos do art. 60 da Lei nº 9.069/95(...). (Certidões Negativas cumprem essa função)*”.

Observe-se que em resposta apresentada às fls. 45, sobre esses pontos a contribuinte apenas informa a juntada da cópia do Certificado de Investimento do FINAM, não se pronunciando a respeito dos questionamentos feitos pela autoridade fiscal.

A respeito de tal certificado de investimento, fls. 23 e 74, convém ressaltar que o mesmo foi emitido pela FINAM, diante dos recolhimentos realizados pela interessada mediante DARF específicos para tanto. Contudo, a depender do exame dos requisitos exigidos pela legislação que rege a matéria (já mencionada), com foi o caso dos presentes autos, os valores assim recolhidos são considerados investimento realizado com recursos próprios da empresa investidora.

Diante da não manifestação, por parte da contribuinte, acerca do efetivo recebimento da cópia do extrato, encaminhado pela Receita Federal em 14/08/2003, e também de não haver ingressado com Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais – PERC, a autoridade administrativa confirmou a informação constante do Termo de Constatação de fls. 03, no sentido de que a contribuinte foi devidamente cientificada do excesso de valor destinado ao FINAM por meio do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais — IRRJ/2001, ano-calendário 2000.

Portanto, não há como acatar a alegação da Recorrente de que desconhecia “*o verdadeiro motivo pelo qual a Receita Federal desconsiderou o valor destinado ao FINAM para equipará-lo a uma subscrição voluntária sem repercussão*”.

Assim, a autoridade fiscal, ao juntar às fls. 75 dos presentes autos o relatório extraído do sistema IRPJ,IRPJCONS,CONSULTA (CONSULTA DECLARACOES IRPJ), da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, supriu a lacuna deixada pela contribuinte (que foi identificada pela autoridade julgadora de primeira instância) relativamente à não juntada em sua peça impugnatória da cópia do extrato a ela enviado pela RFB.

Constam do referido relatório extraído dos sistemas de dados da RFB os seguintes dados:

“FICHA 29 - APLICAÇÕES EM INCENTIVOS FISCAIS - VALOR EMITIDO

<i>DISCRIMINACAO</i>	<i>APURACAO ANUAL</i>	
<i>1.VALOR DO IR A ALIQ.DE 15% EXCL. AS DED. E REDUCOES</i>	<i>0,00</i>	
<i>02.VAL DO IR CA/ENC. EM 2000 S/O LUCRO INF TR.A AL. RED</i>	<i>0,00</i>	
<i>03.BASE DE CALCULO DOS INCENTIVOS FISCAIS</i>	<i>0,00</i>	
<i>VALOR LIQ. DO INCENTIVO RECURSOS PROPRIOS</i>		
<i>04.FINOR (ATE 18%)</i>	<i>0,00</i>	<i>0,00</i>
<i>05.FINAM (ATE 18%)</i>	<i>0,00</i>	<i>3.369.796,25</i>

06.SUBTOTAL (ATE 18%)	0,00	
07.FUNRES (ATE 25%)	0,00	0,00
08.TOTAL DOS INCENTIVOS	0,00	
PERCENTUAL DE PAGAMENTO DO IMPOSTO:		100,00
OCORRENCIA-		
REDUCAO VL.POR OPCA O ACIMA LIM.FUNDO ! S/PROJ.PRQ,S/EFTO		
DARF APOS 02/05/01		
EXISTE DEB.C/INDIC.DEVEDOR. CERT.NEG. 1		
CONTR. COM PENDENCIAS JUNTO AO INSS !"		

Por sua vez, uma vez que, após intimação procedida em diligência fiscal, a contribuinte continuou a não apresentar a cópia do extrato de incentivos fiscais correspondente e também não se manifestou em relação ao fato de haver ingressado ou não com o PERC, a mesma autoridade administrativa também confirmou que a contribuinte recebera o extrato de incentivos fiscais “*sem que se tenha registrado tempestivo Pedido de Revisão de Incentivos Fiscais (PERC), fls. 75)*”.

Observe-se que esta confirmação realizada pela autoridade administrativa foi devidamente demonstrada por meio do relatório extraído do sistema IRPJ,IRPJOEIF,PERC/2001 (PEDIDO REVISAO DE CERTIFICADOS), da RFB, juntado às fls. 75, mediante o qual se pode verificar que a consulta ali realizada resultou na informação de que o número do CNPJ da contribuinte não foi encontrado dentre os dados que registram o ingresso de pedidos de revisão – PERC pelos contribuintes.

Uma vez cientificada dessa diligência por meio do TERMO DE ENCERRAMENTO DE DILIGÊNCIA FISCAL COM ESPECIFICAÇÃO DA MOTIVAÇÃO PARA O AUTO DE INFRAÇÃO E REABERTURA DE PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO, fls. 83 a 88, a contribuinte novamente se manifestou nos autos às fls. 89 a 93, tendo, mais uma vez, não apresentado nenhuma contestação acerca da afirmação realizada no Termo de Constatação, integrante do Auto de Infração, e confirmada em diligência fiscal, no sentido de que teve ciência do Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais — IRPJ/2001, ano-calendário 2000, expedido pela Receita Federal, encaminhado via postal para seu endereço, conforme AR recebido em 14/08/2003, ou seja, em data anterior à lavratura do Auto de Infração.

A respeito do assunto, vale ressaltar também que a própria contribuinte expressamente reconhece indiretamente essa situação quando em sua peça recursal afirma que “*uma vez que recebeu o certificado do incentivo fiscal, não lhe caberia pedir a revisão do benefício e apresentar o PERC*”.

Diante disso, uma vez não protocolizado pedido de PERC até 28/11/2003, a contribuinte não submeteu Extrato das Aplicações em Incentivos Fiscais — IRPJ/2001 à análise pela Receita Federal, no âmbito dos procedimentos de análise administrativa dos pedidos de revisão de incentivos fiscais. Em razão disso, a contribuinte não disponibilizando tal extrato à Receita Federal, obrigou a equipe da Corat da Receita Federal proceder de acordo com a regra estabelecida no item 2.1 da Norma de Execução Corat nº 03, de 2006, fls. 10 do processo nº 13807.00731112005-89, apenso aos presentes autos. Nesse caso, então, procedeu a revisão da DIPJ, formalizando o dossiê dos respectivos procedimentos e encaminhou-o à unidade de fiscalização para a constituição do crédito tributário sem a cópia do referido extrato,

mas com a comprovação do seu envio e recebimento pela contribuinte mediante Aviso de Recebimento – AR.

Ou seja, o lançamento constante do presente processo difere daqueles lançamentos em que o contribuinte ingressou com o pedido PERC justamente porque nesses últimos os extratos das aplicações em incentivos fiscais, recebidos da Receita Federal, foram juntados ao referido pedido. Mas isso em nada invalida o lançamento realizado nos casos em que os contribuintes não tenham ingressado com pedidos PERC. Nesse caso, contudo, indispensável a comprovação do envio e recebimento pelos contribuintes do extrato de aplicações financeiras, mediante respectivos extratos, como é o caso dos presentes autos.

Observe-se que o exame do referido Termo de Encerramento de Diligência Fiscal revela que a autoridade fiscal detalhou os dados constantes do espelho do extrato enviado à contribuinte, extraído dos sistemas da Receita Federal. Nesse caso, inclusive intimou-a a *“informar por escrito, juntando documentos que comprovem, não estar a pessoa jurídica impedida de usufruir Incentivos Fiscais, nos termos do art. 60 da Lei nº 9.069/95(...). (Certidões Negativas cumprem essa função)”*. Também se percebe que dos procedimentos de diligência a mesma autoridade fiscal juntou diversos relatórios extraídos dos sistemas da RFB para demonstrar que, de fato, havia infração ao art. 60 da Lei nº 9.069/95.

Por sua vez, de todos os procedimentos utilizados pela diligência fiscal a contribuinte foi cientificada. Sendo assim, constatado que a manifestação da contribuinte em razão dos elementos juntados aos autos após a diligência fiscal aconteceu antes da decisão de primeira instância, também invalida a alegação feita em sua peça recursal no sentido de que o motivo do lançamento *“se tornou claro somente com a prolação do acórdão nº 03-32.903 pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília.”*

Observe-se, ainda, que o pedido de diligência determinado pela autoridade julgadora de primeira instância é uma faculdade prevista no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, quando entendê-la necessária à formação de sua convicção a respeito da matéria discutida nos autos.

Nesse caso, o fato de haver expressão no despacho que determinou a realização de diligência no sentido de que seja *“aditado o auto de infração, inserindo na descrição dos fatos o motivo que deu origem à lavratura da peça acusatória”*, restou evidenciado, no presente caso, a desnecessidade de adoção de tal providência mesmo porque não se verificou incorreções, omissões ou inexatidões de que resultassem em agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da exigência inicial, a teor do disposto no § 3º do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972. Ou seja, o resultado da diligência em nada alterou o fato demonstrado pelo lançamento, que permaneceu redigido como sendo *“pagamento a menor do imposto de renda em virtude do excesso de valor destinado ao FINAM em DARF específico”*, e tampouco modificou a fundamentação legal da descrita no Auto de Infração.

Diante do exposto, não há como acatar o pedido da Recorrente para que seja declarada a nulidade do lançamento, uma vez evidenciado que o Auto de Infração contestado se encontra revestido de todos os requisitos obrigatórios exigidos pela legislação citada pela Recorrente, bem como confirmado que a contribuinte foi devidamente cientificada, em data anterior à lavratura do Auto de Infração, da existência do excesso de valor destinado ao FINAM, do qual ensejou a apuração de pagamento a menor de imposto de renda pessoa jurídica.IRPJ.

Por sua vez, correto o fundamento utilizado pela decisão recorrida no sentido de que estaria precluso o exame da alegação de inexistência de débitos de tributos federais à

época da entrega da DIPJ/2001 em razão da contribuinte não haver ingressado com pedido PERC à época própria, nos seguintes termos:

“(…) não será apreciada a argumentação trazida pelo sujeito passivo em sua impugnação (considerada também a manifestação em relação ao resultado da diligência) relativamente à existência dos referidos débitos, já que precluiu o seu direito à contestação desta matéria em virtude da falta de apresentação do Perc no prazo fixado em norma tributária. Então, resta considerar como definitivo e incontroverso o fato de que o contribuinte não poderia ter destinado qualquer parcela do imposto de renda para o Finam: não possuía o direito para tanto.”

Destarte, embora a autoridade fiscal tenha requisitado da contribuinte *“informar por escrito, juntando documentos que comprovem, não estar a pessoa jurídica impedida de usufruir Incentivos Fiscais, nos termos do art. 60 da Lei nº 9.069/95(…). (Certidões Negativas cumprem essa função)”*, bem como juntou aos presentes autos elementos que objetivaram a demonstração da correção da emissão do extrato de incentivos fiscais que registrou o excesso de aplicação, o resultado da diligência nesta parte fica prejudicado e não vincula a autoridade julgadora, uma vez que os procedimentos atinentes ao exame destes elementos estariam submetidos a rito processual distinto dos presentes autos, do qual não aproveitou a contribuinte eis que comprovado nos autos que não houve ingresso do pedido de revisão de incentivos - PERC.

Portanto, correta a decisão de primeira instância em *“considerar como definitivo e incontroverso o fato de que o contribuinte não poderia ter destinado qualquer parcela do imposto de renda para o Finam”*, haja vista precluso o seu direito à contestação desta matéria em virtude da falta de apresentação do PERC no prazo fixado em norma tributária.

Demonstrado, pois, o excesso de destinação de parcela do imposto de renda ao Finam, é devida a lavratura de auto de infração para a exigência do imposto que deixou de ser recolhido, acrescido de juros de mora e multa de ofício.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso, para manter integralmente o crédito tributário constituído.

Sala de Sessões, 01 de fevereiro de 2012.

(assinado digitalmente)

Jaci de Assis Junior - Relator

CÓPIA