



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

274-4

Processo nº	19647.007481/2004-49
Recurso nº	163.854 Voluntário
Acórdão nº	1402-00.023 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	28 de julho de 2009
Matéria	IRPJ - ANO-CALENDÁRIO: 2000
Recorrente	CONLAR CONSTRUTORA LAR LTDA.
Recorrida	2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE DE DECISÃO SINGULAR - A omissão do julgador *a quo* em não verificar que sua própria determinação não foi cumprida, no sentido da intimação da contribuinte sobre realização de diligência, acarreta a nulidade da decisão por preterição do direito de defesa, e, ainda, a supressão de instância, se, porventura, o julgador de segundo grau resolve suprir tal lacuna, permitindo que se adite as razões de defesa aduzidas na instância inferior. **Processo que se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, anular a decisão de primeira instância para que outra seja proferida com análise de todas as razões de defesa apresentadas pelo sujeito passivo, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO – Presidente

VALMAR FONSECA DE MENEZES – Relator

EDITADO EM: 21 MAI 2010

Participaram, da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Valmar Fonseca de Menezes, Carlos Pelá, Carlos Alberto Niza e Castro, Carlos Alberto Gonçalves Nunes e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que adoto e transcrevo, a seguir:

“Trata o presente processo de auto de infração de fls. 02/06, lavrado em 12/08/2004, no âmbito da DRF/RECIFE/PE, por meio do qual é exigido do interessado acima identificado, relativo ao ano-calendário de 1999, o imposto sobre a renda de pessoa jurídica, no valor de R\$ 161.151,28, acrescido de multa de ofício de 75% e de encargos moratórios.

2. Conforme Termo de Constatação de fls.07/09, foram apurados os seguintes fatos:

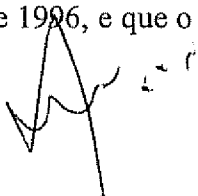
2.1. Na DIPJ/2000, ano-calendário de 1999, o interessado declarou os seguintes valores:

descrição	Valor
% de realização de lucro inflacionário	37,784 %
saldo de lucro inflacionário existente em 31/12/1995	R\$ 2.408.098,01
saldo de lucro inflacionário existente no final do período-base anterior (1998)	R\$ 383.030,90
lucro inflacionário realizado	R\$ 383.030,90

2.2. O SAPLI, entretanto, registra como saldo de lucro inflacionário acumulado existente em 1995 o valor de R\$ 3.857.116,20, e como saldo de lucro inflacionário acumulado em 31/12/1998 o valor de R\$ 1.772.049,09.

2.3. O lucro inflacionário realizado no ano-calendário de 1999 seria, portanto, de R\$ 1.457.372,79 (37,784% de R\$ 3.857.116,20). Como o interessado somente realizou R\$ 383.030,90, o SAPLI apontou a diferença de realização de R\$ 1.074.341,89.

2.4. Intimado a esclarecer a razão da diferença, o interessado informou que a diferença de IPC/BTNF foi totalmente compensada com prejuízos acumulados na declaração retificadora do ano-calendário de 1996, e que o estoque do lucro inflacionário foi realizado em 1999.



2.5. De acordo com a fiscalização, a compensação alegada foi registrada na DIPJ original e não na retificadora. De qualquer forma, o interessado não possuía saldo de prejuízo acumulado a compensar de R\$ 3.574.183,84, utilizado na declaração original. Somente possuía saldo de R\$ 237.220,35, gerado em 1995.

2.6. O erro na apuração do saldo de prejuízo acumulado teria duas origens: 1) o prejuízo fiscal apurado no ano-calendário de 1993, após lançamento suplementar por parte da RFB, foi glosado e alterado para lucro (processo nº 10480.004104/98-04). O interessado deveria ter ajustado o LALUR; 2) o direito de utilizar-se do prejuízo fiscal originado em 1989, no valor de CR\$ 84.327.003,00, só poderia ter sido exercido até 31/12/1993; ademais, ocorreram erros nos índices de atualização utilizados pelo interessado para corrigir o prejuízo em 30/06 e 31/12/1992, que acarretaram pequenas diferenças nos valores subseqüentes.

2.7. Analisando o LALUR, a fiscalização constatou, ainda, que houve erro de atualização no saldo de lucro inflacionário a realizar - Diferença IPC/BTNF em 31/12/1993. Conseqüentemente, o saldo apurado em 31/12/1996 estaria incorreto (R\$ 1.166.085,83). O correto seria R\$ 1.472.089,21.

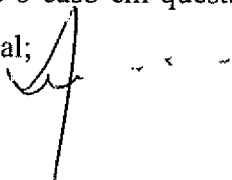
2.8. Quanto à diferença entre o saldo de lucro inflacionário a realizar existente em 31/12/1995 informado em sua DIPJ e o registrado no SAPLI, o interessado não se manifestou, apesar de ter recebido cópia do demonstrativo extraído do SAPLI.

2.9. Não havendo contestação, o saldo constante no SAPLI foi utilizado na presente ação fiscal para se apurar a realização a menor de lucro inflacionário em R\$ 1.074.341,89. Enquadramento legal: arts. 448 e 449 do RIR/1999.

3. Irresignado, o interessado apresentou a impugnação de fls. 122/128, acompanhada dos documentos de fls. 129/220, alegando, em síntese, o que se segue:

- decaiu o direito de a Fazenda Pública contestar a compensação da diferença de IPC/BTNF com prejuízos acumulados efetuada na DIPJ retificadora do ano-calendário de 1996;

- o prazo prescricional para cobrança de crédito definitivamente constituído, como é o caso em questão, é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional;



- conforme parte B do LALUR, controlava o lucro inflacionário sem incluir a diferença do IPC/BTNF, que foi compensada com prejuízos acumulados quando da retificação da DIPJ/1997, ano-calendário de 1996. Portanto, os valores do SAPLI não podem coincidir com os valores apresentados na DIPJ.

- na DIPJ original havia realizado todo o estoque do lucro inflacionário e, na retificadora, foi considerada apenas o lucro inflacionário excluindo a diferença do IPC/BTNF, diferença esta que foi considerada no SAPLI acumulando com o lucro inflacionário normal, o que gerou o montante objeto da autuação indevida;

- não ocorreu a glosa do prejuízo mencionada pela fiscalização em função do processo nº 10480.004104/98-04. Apenas foi sugerido que o prejuízo fosse apenas reduzido e não glosado;

- o prejuízo acumulado em 31/12/1993 era de CR\$ 112.493.308,00 e o valor sugerido para que fosse reduzido foi de CR\$ 28.174.249,00, ou seja, 25,04% do total;

- relativamente ao prejuízo fiscal gerado em 1989, o art. 117 da Lei nº 8.981/1995 revogou a limitação de quatro anos para efeito de compensação de prejuízos;

- as diferenças de erros de cálculos mencionados, por tratar-se de pequenas diferenças de índices, em nada interferem no objeto da lide;

- a cobrança da taxa SELIC é inconstitucional;

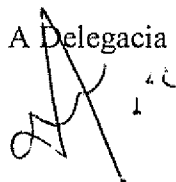
- incabível a cobrança de multa de ofício de 75%, pois o auto é nulo de pleno direito, e porque não enseja tal punição por se tratar de tributo lançado, fato já sacramentado pelo Conselho de Contribuintes;

- na dúvida, requer que se interprete a norma em seu favor, em face do disposto no art. 112 do CTN e do benefício da dúvida;

- protesta por todos os meios de prova, inclusive diligência e perícia.

4. A competência para o julgamento do presente processo foi prorrogada pela Portaria RFB nº 10.733, de 20/07/2007.”

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos a seguir ementados:



“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999

NULIDADE

Comprovado que o auto de infração formalizou-se com obediência a todos os requisitos previstos em lei e que não se apresentam nos autos nenhum dos motivos de nulidades apontados no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, descabem as alegações do interessado.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A exigência dos juros de mora calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC está em consonância com o Código Tributário Nacional-CTN.

MULTA DE OFÍCIO.

Em lançamento de ofício, é cabível a imposição de multa de 75% sobre tributo que deixou de ser recolhido, em face de inobservância de legislação vigente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999

DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA IPC/BTNF SOBRE SALDO DE LUCRO INFLACIONÁRIO A REALIZAR EXISTENTE EM 31/12/1989. ADIÇÃO AO LUCRO LÍQUIDO. PREJUÍZO FISCAL COMPENSADO COM LUCRO REAL.

O valor da adição relativa à diferença de correção do lucro inflacionário a tributar deve ser computada na determinação do lucro real, de acordo com o critério utilizado para a determinação do lucro inflacionário realizado, a partir do período-base de 1993.

Não existe previsão legal para que a diferença de correção do lucro inflacionário a tributar seja diretamente compensada com prejuízo fiscal apurado em períodos anteriores. Ambos constituem-se ajustes ao lucro líquido na determinação do lucro real.

LUCRO INFLACIONÁRIO. REALIZAÇÃO. PARCELAS DECAÍDAS

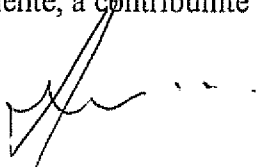
Ex-vi do art. 448 do RIR/1999, em cada período de apuração, considera-se realizada parte do lucro inflacionário proporcional ao valor, realizado no mesmo período, dos bens e direitos do ativo existente em 31/12/1995. Na apuração do saldo do lucro inflacionário acumulado a ser tributado na realização, devem-se considerar realizações mínimas anteriores, ainda que não tributadas por haverem sido alcançadas pelo instituto da decadência.

Lançamento procedente em parte”

argumentos.

Tempestivamente, a contribuinte recorre a este Conselho, repisando

É o relatório



Voto

Conselheiro VALMAR FONSECA DE MENEZES, Relator

De pronto, verificamos que consta da peça impugnatória alegações que dizem respeito à decadência e à prescrição do crédito tributário, o que, claramente, consta do próprio relatório da decisão recorrida, *in verbis*:

“(…)

Irresignado, o interessado apresentou a impugnação de fls. 122/128, acompanhada dos documentos de fls. 129/220, alegando, em síntese, o que se segue:

- decaiu o direito de a Fazenda Pública contestar a compensação da diferença de IPC/BTNF com prejuízos acumulados efetuada na DIPJ retificadora do ano-calendário de 1996;

- o prazo prescricional para cobrança de crédito definitivamente constituído, como é o caso em questão, é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional;

(…)”

No entanto, tais alegações não foram apreciadas pela autoridade julgadora.

Sendo as normas processuais administrativas de direito público e cogentes, a omissão, por parte do julgador singular, , agride os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente amparados, e, portanto, eiva de nulidade absoluta a decisão singular.

Por outro lado, se, porventura, o julgador de segundo grau resolve apreciar as razões de defesa aduzidas na instância inferior pela recorrente, ocorrerá supressão de instância, mesmo porque a decisão superior poderá lhe ser adversa.

Isto posto, considerando que houve preterição do direito de defesa do contribuinte, e por ofensa da decisão singular aos princípios constitucionais acima enumerados, voto no sentido de que seja anulada a decisão de primeira instância para que outra seja proferida, com o devido respeito ao Princípio Constitucional da ampla defesa e do contraditório.



VALMAR FONSECA DE MENEZES