



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

Processo nº 11080.004704/2005-48
Recurso nº 152.590 Voluntário
Matéria IRPJ - Ex.: 2004
Acórdão nº 108-09.751
Sessão de 12 de novembro de 2008
Recorrente PPL PARTICIPAÇÕES LTDA.
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

EXERCÍCIO: 2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - Não se declara a nulidade de ato administrativo, quando não evidenciado qualquer prejuízo para o contribuinte articular sua defesa.

NORMAS GERAIS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL - INEFICÁCIA - O início da ação fiscal, em relação ao tributo e ao período e em data anterior à retificação de declaração, resulta na sua desconsideração para fins de constituição do crédito tributário via auto de infração.

IRPJ - LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR - ADIÇÃO AO LUCRO LÍQUIDO DO PERÍODO - É obrigatória a adição, ao lucro real do período, bem como à base de cálculo da CSLL, dos lucros auferidos no exterior por filiais, sucursais, controladas ou coligadas.

MULTA QUALIFICADA - A ausência de contabilização de lucros auferidos no exterior, motivada por divergência de interpretação legislativa, dirimida via Instrução Normativa, não caracteriza a ocorrência do evidente intuito de fraude.

Preliminar Rejeitada.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PPL PARTICIPAÇÕES LTDA.

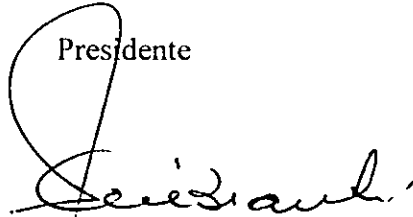
ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no

mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa para o patamar de 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente



IRINEU BIANCHI

Relator

FORMALIZADO EM: 19 DEZ 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, JOSÉ DE OLIVEIRA FERRAZ CORRÊA (Suplente Convocado) EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JÚNIOR (Suplente Convocado), CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER e JOÃO FRANCISCO BIANCO (Suplente Convocado). Ausentes os Conselheiros, momentaneamente, KAREM JUREIDINI DIAS e justificadamente, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e VALÉRIA CABRAL GÉO VERÇOZA.



Relatório

PPL PARTICIPAÇÕES LTDA., CNPJ nº 73.355.778/0001-97, devidamente qualificada nos autos, inconformada com a decisão de 1º grau proferida 5ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre (RS), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

Contra a mesma foram lavrados os autos de infração de fls. 257/258 e 261/262, para a exigência de IRPJ e CSLL, por ausência de adição (ao lucro real do período e à base de cálculo da CSLL) do lucro auferido no exterior por controlada.

Tendo tomado ciência do lançamento, a autuada, tempestivamente, apresentou a impugnação de fls. 312/349, acompanhada dos documentos de fls. 352/376, instaurando o contencioso administrativo.

A ação fiscal foi julgada procedente nos termos do acórdão de fls. 488/495, da Quinta Turma Julgadora da DRJ em Porto Alegre (RS), o qual se apresenta assim ementado:

“IRPJ - LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR, POR CONTROLADAS OU COLIGADAS - ADIÇÃO AO LUCRO LÍQUIDO DO PERÍODO E À BASE DE CÁLCULO DA CSLL - OBRIGATORIEDADE - É obrigatória a adição, ao lucro real do período, bem como à base de cálculo da CSLL, dos lucros auferidos no exterior por filiais, sucursais, controladas ou coligadas.

NORMAS GERAIS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL - INEFICÁCIA - O início da ação fiscal, em relação ao tributo e ao período e em data anterior à retificação de declaração, resulta na sua desconsideração para fins de constituição do crédito tributário via auto de infração.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA MAJORADA POR INFRAÇÃO QUALIFICADA - Cabível a aplicação de multa majorada por infração qualificada baseada em elementos que comprovem a ação dolosa do sujeito passivo, tais como - no caso concreto - a ausência de qualquer contabilização dos lucros auferidos pela investida no exterior, que tem por consequência dificultar a verificação da ocorrência do fato gerador, por parte da fiscalização.”

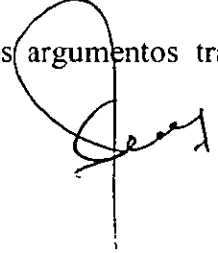
Cientificada da decisão, tempestivamente a interessada interpôs o recurso voluntário de fls. 523/570, cujos argumentos podem ser assim sintetizados:

Preliminarmente, suscita a nulidade do acórdão recorrido, tendo em vista que o mesmo silenciou, até mesmo no relatório, quanto ao pedido de suspensão dos efeitos da representação fiscal para fins penais, até o julgamento definitivo do processo.

Argumenta que o acórdão também é nulo porque causou preterição da ampla defesa e do contraditório, ao deixar de conhecer de argumentos expendidos na impugnação, particularmente quanto à análise acerca da responsabilidade dos sócios da recorrente para com o crédito tributário.

Quanto ao mérito tornou a suscitar os mesmos argumentos trazidos com a impugnação.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'S' followed by several smaller, cursive letters, possibly 'eary'.

Voto

Conselheiro IRINEU BIANCHI, Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

PRELIMINARES

Suspensão dos efeitos da Representação Fiscal

Em caráter preliminar a recorrente suscita a nulidade da decisão de primeira instância de vez que a mesma não teria examinado argumento contido na impugnação, objetivando a suspensão dos efeitos da representação fiscal para fins penais, até o julgamento definitivo do presente processo.

Compulsado os autos verifico que efetivamente tal análise passou ao largo da decisão recorrida. Observo, porém, que o STF pacificou entendimento no sentido da impossibilidade de ser deflagrada qualquer ação penal antes do julgamento definitivo na esfera administrativa.

Logo, não havendo prejuízo para a defesa e não havendo o risco de conseqüências criminais para as pessoas físicas, não se declara a nulidade pleiteada.

Responsabilidade Solidária

Argumenta que o acórdão também é nulo porque causou preterição da ampla defesa e do contraditório, ao deixar de conhecer de argumentos expendidos na impugnação.

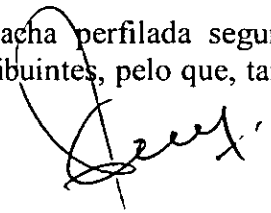
A recorrente alega que face à inexistência do intuito de fraude, o auditor não poderia responsabilizar os sócios de forma solidária, consoante o art. 135 do CTN.

E, como Turma Julgadora eximiu-se de analisar a questão, preferindo afirmar que tal análise deve ser feita na fase de execução do crédito tributário, há preterição da ampla defesa e do contraditório.

Efetivamente a decisão recorrida menciona a alegação contida na impugnação, não adentrando ao mérito do que o sujeito passivo requereu, respondendo antes, que a circunstância alegada foge ao objeto do processo administrativo fiscal, sendo matéria apreciável apenas na fase executória.

A decisão recorrida não merece censura, pois se acha perfilada segundo o entendimento predominante no seio do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo que, também quanto a este item, afasto a preliminar de nulidade alegada.

MÉRITO



Eficácia Jurídica da Declaração Retificadora

Em primeiro lugar, a recorrente pugna pela eficácia jurídica da retificação de sua DIPJ. Consta-se de todo o processado que durante a ação fiscal, a recorrente apresentou DIPJ retificadora, reconhecendo a falta de adição dos resultados auferidos no exterior. Ao mesmo tempo, a empresa apresentou uma declaração de compensação, mediante a utilização de saldo negativo de Imposto de Renda apurado no ano-base de 2002, considerando extintos os débitos de IRPJ e CSLL.

A decisão recorrida afastou a possibilidade de ser conferido qualquer efeito à declaração retificadora apresentada no curso da ação fiscal, sob o argumento de que o ato administrativo, para ser válido, deve estar conforme o princípio da legalidade e por isto, o servidor só pode fazer o que a lei autoriza, sendo que no caso, não existe previsão legal, como pretende a recorrente.

Consta do voto condutor:

“A primeira alegação, colocada pela impugnante, de que, antes da lavratura do auto de infração, já teria cumprido a obrigação de pagar os tributos através de uma compensação, não se sustenta. Com efeito, o início da ação fiscal se deu em 21 de julho de 2004 (conforme documento de fl. 06) e, somente em 29/07/2005, foi apresentada a Declaração de Informações da Pessoa Jurídica, retificadora, para o ano-calendário de 2003, na qual é realizada a adição ao lucro líquido do período do valor de R\$ 95.750,97. Na mesma situação se encontram o Pedido de Restituição e a respectiva Declaração de Compensação (PER/DCOMP), compensando valores de IRPJ e CSLL com direitos creditórios de IRPJ relativos a saldos negativos de períodos anteriores, que somente foram apresentados em 02/08/2005. Nessa situação, é impossível considerar qualquer informação constante dessas declarações, para influenciar no crédito tributário constituído através dos autos de infração ora impugnados, conforme disposto no art. 833 do Decreto 3.000, de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda) a seguir reproduzido.

Art. 833. A pessoa jurídica que, depois de iniciada a ação fiscal, requerer a retificação de rendimentos de sua declaração não se eximirá, por isso, das penalidades previstas neste Decreto, aplicando-se o mesmo procedimento a todas as pessoas físicas ou jurídicas, quanto aos rendimentos oriundos da pessoa jurídica a que se referir aquela ação fiscal, inclusive aos sujeitos ao regime de arrecadação nas fontes (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, artigo 63, § 5º).

Assim, a apresentação das declarações em tela, ocorridas após o início da ação fiscal não tem o condão de afastar as penalidades referentes ao crédito tributário constituído de ofício através dos autos de infração em discussão. A compensação declarada tem apenas o efeito (para os fins do presente processo) de confissão de dívida – tornando o débito incontroverso, sem prejuízo de ulterior revisão das declarações para eventual homologação, ou não, da compensação declarada, em processo próprio. Corroborando a inaplicabilidade das declarações retificadoras apresentadas, para fins de alteração do crédito tributário

constituído através dos autos de infração ora impugnados, citamos a jurisprudência do Conselho de Contribuintes:

INÍCIO DA AÇÃO FISCAL ANTES DO PEDIDO (EX. 96) – O início da ação fiscal, em relação ao tributo e ao período e em data anterior ao pedido de retificação, impede o deferimento do pleito mesmo que para aumentar tributo (Ac. 1º CC 102-43.669/99 – DO 21/06/99).

Resta, portanto, impertinente a alegação de que depois de iniciado o processo de lançamento de ofício, mas antes da notificação do lançamento, a autoridade administrativa poderá autorizar a retificação de declaração, pois a retificação não exige o contribuinte do tributo, nem dos acréscimos legais ora lançados. Apenas para ratificar essa conclusão, e espancar qualquer eventual dúvida acerca da impropriedade da argumentação apresentada pela impugnante, cumpre referir que ela incorre na falácia de ênfase, pois deixou de considerar uma importante premissa, qual seja, a aplicação do princípio da legalidade do ato administrativo.

É pacífico que o conceito de legalidade, em sede de direito administrativo (CRFB/88 – art. 37), significa que a autoridade administrativa somente pode fazer o que é explicitamente determinado por lei. Portanto, quando se lê um comando normativo que permite que a autoridade normativa autorize uma retificação de declaração antes de iniciado o procedimento fiscal, deve ser interpretado que – somente nesse caso, em que há uma expressa autorização – é que a autoridade administrativa está autorizada a fazê-lo. Caso contrário, o comando normativo restaria vazio (pois, a autoridade poderia ou não autorizar a retificação da declaração tanto antes quanto após o início da ação fiscal).”

À vista de tais fundamentos chega-se à conclusão de que em relação a este item, a decisão recorrida deu solução adequada, não merecendo quaisquer reparos, razão pela qual faço minhas as conclusões transcritas.

Falta de Certeza do Crédito Tributário

Em outro tópico do recurso, a interessada alega que por ocasião do lançamento tributário, os auditores fiscais não compensaram os prejuízos existentes nem as bases de cálculo negativas que a recorrente apurou em períodos anteriores.

Diz que a partir do ano-calendário de 2003, tinha o valor de R\$ 40.878,62 de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas.

A decisão de primeira instância afastou o argumento uma vez que em sua declaração original (fls. 132), a recorrente optou por não exercer o seu direito de compensar os prejuízos fiscais.

Observa-se que na DIPJ original, a recorrente apurou um lucro de R\$ 89.757,25, e declarou ZERO de prejuízos a compensar (fls. 132), enquanto que na retificadora apresentada no curso da ação fiscal, apurou um lucro de R\$ 185.508,22, descontou um prejuízo fiscal de períodos anteriores no valor de R\$ 40.878,62, apresentando um lucro real de R\$ 144.629,60.

No entanto, como vale a DIPJ original, não há que se cogitar de falta de liquidez do crédito tributário lançado.

Eficácia da Compensação do Crédito Tributário

Em outro tópico da peça recursal a interessada pleiteia a compensação de prejuízos anteriores, de acordo com os cálculos que elaborou. No entanto, o pleito confunde-se com a própria matéria de fundo e com ela será analisada.

Cerne do litigio

Consta dos autos que a recorrente mantinha investimento em empresa controlada, com sede em Nassau, Bahamas, a qual auferiu resultados conforme o demonstrativo abaixo, elaborado pela fiscalização:

Descrição	2000	2001	2002	2003	acumulado
Despesas bancárias	(1.478,04)	(1.277,68)	(1.243,01)	(869,60)	(4.868,33)
Juros Recebidos	88.759,30	123.306,48	95.618,59	81.255,00	388.939,37
Ganho e Perdas nos Investimentos	(112.441,37)	(182.584,06)	(106.063,82)	50.207,60	(350.881,65)
Total em US\$	(25.160,11)	(60.555,26)	(11.688,24)	130.593,00	33.189,39
Cotação do Dólar	1,9554	2,3204	3,5333	2,8892	-
Total em R\$	(49.198,08)	(140.512,43)	(41.298,06)	377.309,30	146.300,73

Resumidamente, a fiscalização deduziu os valores dos prejuízos sofridos pela controlada no exterior nos anos de 2000 a 2002 (já convertidos em reais pelas respectivas datas de suas ocorrências) do lucro auferido em 2003.

Não foi efetuado, na contabilidade da fiscalizada, qualquer registro referente aos resultados auferidos, no citado período, referentes ao ajuste do valor do investimento pelo método da equivalência patrimonial.

Não houve, também, por parte da fiscalizada, adição do valor dos lucros auferidos no período pela empresa controlada no exterior na base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica ou da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Diante dos fatos apurados, a fiscalização entendeu ter havido omissão de receitas, circunstância que ensejou a lavratura dos autos de infração em análise.

Por seu turno, a recorrente, a par dos argumentos já alinhados acima, contestou os cálculos elaborados pela fiscalização, apresentando outros, conforme segue:

Descrição	2000	2001	2002	2003	acumulado
Despesas bancárias	(1.478,04)	(1.277,68)	(1.243,01)	(869,60)	(4.868,33)
Juros Recebidos	88.759,30	123.306,48	95.618,59	81.255,00	388.939,37
Ganho e Perdas nos Investimentos	(112.441,37)	(182.584,06)	(106.063,82)	50.207,60	(350.881,65)
Total em US\$	(25.160,11)	(60.555,26)	(11.688,24)	130.593,00	33.189,39
Cotação do Dólar					2,8892
Total em R\$					95.890,79

Como se, a recorrente ofereceu resistência ao cálculo realizado pela fiscalização, entendendo que a dedução dos prejuízos sofridos pela controlada deveria ter sido realizada em

dólares, para que somente depois de deduzidos os prejuízos anteriores, o lucro remanescente fosse convertido para reais.

A decisão recorrida compôs o litígio nestes termos:

“Quanto ao cálculo realizado pela fiscalização, na apuração do valor a ser adicionado à base de cálculo dos tributos em tela, não há reparo a ser feito. Com efeito, resta correto o procedimento levado a cabo pela fiscalização, que deduziu os valores dos prejuízos sofridos pela controlada Orlando Development S/A nos anos de 2000 a 2002 (já convertidos em reais pelas respectivas datas de suas ocorrências) do lucro auferido em 2003.

Nesse sentido esclareço os conceitos de (1) lucro: aumento de patrimônio em um determinado período; e de (2) prejuízo: redução do patrimônio em um determinado período. Ora, o período em questão é, sem sombra de dúvida, eleito pela legislação como o ano calendário, conforme se depreende da leitura do art. 25 da Lei 9.259, de 1995, que dispõe que as filiais, sucursais e controladas deverão demonstrar a apuração dos lucros que auferirem em cada um de seus exercícios fiscais, segundo as normas da legislação brasileira. No mesmo sentido, e espancando qualquer celeuma sobre o assunto, a Instrução Normativa SRF nº 213, de 2002, em seu art. 6º, § 3º determina que a conversão em Reais dos valores das demonstrações financeiras elaboradas pelas filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, será efetuada tomando-se por base a taxa de câmbio para venda, fixada pelo Banco Central do Brasil, da moeda do país onde estiver domiciliada a filial, sucursal, controlada ou coligada, na data do encerramento do período de apuração relativo à demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros dessa filial, sucursal, controlada ou coligada.

No presente caso, a fiscalização, respeitando o período anual de cada balanço, apurou os respectivos lucros e prejuízos, em reais (conforme taxa de conversão normativamente determinada) e realizou a compensação dos prejuízos apurados com o lucro de 2003, antes de exigir o respectivo crédito tributário, conforme determinado pela legislação. A alegação da impugnante, caso aplicada, teria o efeito de subverter os conceitos de lucro e de prejuízo (que devem ser – de acordo com a legislação – apurados anualmente, ou seja, por exercício fiscal), para considerá-los como a variação do patrimônio em período superior àquele (alcançando vários exercícios).

Confirmando a conclusão acima apresentada, tem-se que a Instrução Normativa SRF nº 213, de 2002, determinou em seu art. 4º, § 2º, que os prejuízos apurados por uma controlada, no exterior, poderão ser compensados com lucros dessa mesma controlada e, em seguida, no § 3º do mesmo artigo, dispõe que, na compensação, não é aplicável o limite de 30% do lucro do período (para compensação com prejuízos acumulados), prevista no art. 15 da Lei nº 9.065, de 1995, – conhecido como “trava dos 30%” – (art. 510 do Decreto 3.000, de 1999, – Regulamento do Imposto de Renda). Ora, este fato é elucidativo do procedimento a ser adotado, pois a eventual aplicação da “trava dos 30%” somente é determinada em sede de compensação de prejuízos controlados no Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR que deverá

ser escriturado em reais. Assim, a compensação se dará em reais e não em dólares, como quer a impugnante, por inexistência de previsão legal para a atualização cambial dos valores dos prejuízos anteriores.”

Como se denota, a decisão recorrida deu adequada solução ao litígio, buscando amparo na legislação de regência, razão pela qual, faço minhas aquelas conclusões.

MULTA QUALIFICADA

Por fim a recorrente contesta a imputação do intuito fraudulento na omissão de receitas verificada.

A acusação acha-se assim descrita no Termo de Verificação Fiscal (fls. 280/281):

“Os recursos utilizados no aumento de capital da PPL PARTICIPAÇÕES, os quais, por sua vez, foram parcialmente transferidos para a ORLANDO DEVELOPMENT S/A, tiveram como origem um ganho de capital na alienação do EXXTRA ECONÔMICO, os quais não foram devidamente oferecidos à tributação por parte da FAMÍLIA FEIJÓ em virtude de operações societárias simuladas;

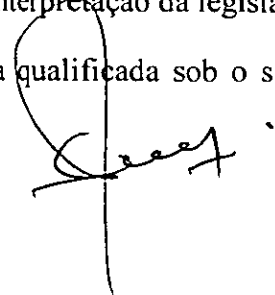
Não contentes em NÃO terem oferecido à tributação os recursos auferidos na alienação do EXXTRA ECONÔMICO, utilizando-se de artifícios fraudulentos para obter vantagens ilícitas, os membros da FAMÍLIA FEIJÓ, através da PPL PARTICIPAÇÕES e da ORLANDO DEVELOPMENT S/A transferem uma parte deles para um conhecido paraíso fiscal em busca de vantagens fiscais (estas, a priori, lícitas);

Essas vantagens fiscais lícitas seriam anuladas, caso a PPL PARTICIPAÇÕES simplesmente tivesse observado as disposições legais que tratam da tributação universal dos lucros. No entanto, a PPL PARTICIPAÇÕES simplesmente ignorou de maneira deliberada as disposições contidas na legislação vigente no sentido de oferecer à tributação os lucros auferidos por controladas no exterior, sob o TORPE argumento de que os referidos dispositivos legais estão eivados do vício de inconstitucionalidade. (sublinhei)

Com o intuito de dificultar a identificação por parte da administração tributária federal, da existência de resultados por parte da ORLANDO DEVELOPMENT S/A, os quais poderia vir a ter reflexo tributário na apuração do IRPJ e da CSLL, como de fato tiveram no presente caso, a PPL PARTICIPAÇÕES optou por omitir os resultados de equivalência patrimonial de seu investimento na ORLANDO DEVELOPMENT AS, não efetuando o registro contábil desses valores em sua escrituração;”

A recorrente sustenta a inexistência do evidente intuito de fraude, pois a infração eventualmente cometida não girou em torno de dolo, mas sim, da interpretação da legislação.

De sua parte, a decisão recorrida manteve a multa qualificada sob o seguinte argumento:



“Com efeito, houve inserção de elemento inexato na escrituração, pois é patente a falta de contabilização das receitas de equivalência patrimonial. Ora a presença desse elemento (lançamento) inexato, constante da contabilidade, dificulta a posterior identificação do fato gerador e permite concluir pelo intuito de fraude.”

Entendo que por todas as circunstâncias, deve ser dado provimento ao recurso voluntário quanto a este particular.

Em primeiro lugar é de se ver que a própria decisão recorrida reconhece tratar-se de mera inexatidão, o que, por si só, não autoriza sustentar a exigência de dolo.

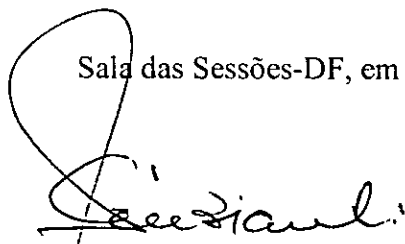
Em segundo lugar, é fora de dúvidas que todo o litígio gira em torno de questão interpretativa, o que inclusive, se acha consignado em determinado trecho da acusação fiscal acima reproduzida.

Veja-se que a questão central destes autos ensejava dúvidas de interpretação, a ponto de a SRF vir a editar a IN 213/2002, para esclarecer a data em que os lucros ou prejuízos devem ser reconhecidos pela controladora e em que moeda. Aliás, este é um dos fundamentos da decisão recorrida para manter a exigência principal.

Em tais condições, não vislumbro a presença do elemento doloso.

DIANTE DO EXPOSTO e por tudo o mais que dos presentes autos consta, conheço do recurso voluntário e voto no sentido de DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para reduzir a multa de ofício ao patamar de 75% (setenta e cinco por cento).

Sala das Sessões-DF, em 12 de novembro de 2008.



IRINEU BIANCHI