



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.005249/2005-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-003.295 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de novembro de 2019
Recorrente JG EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001

NULIDADE DA DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade da r. decisão da DRJ, vez que foram devidamente enfrentados todos os argumentos e provas trazidos pelo contribuinte.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2000, 2001

LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS.

A partir de 01/01/1995, a base de cálculo negativa apurada pelo contribuinte poderá ser compensada nos períodos seguintes, observado o limite de 30%, calculado sobre o lucro líquido ajustado do período da compensação. Súmula CARF nº 03.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE MORA. JUROS. EXIGÊNCIA.

Revogada decisão do tribunal *a quo* em virtude de decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a contribuinte poderia ter recolhido o tributo devido no prazo estipulado pelo parágrafo 2º do artigo 63, da Lei nº 9.430, de 1996. Não o fazendo, restou caracterizada a infração à norma legal disciplinadora de compensação de base de cálculo negativa de CSLL, sujeitando-se, portanto, ao lançamento de ofício, o que pressupõe a exigibilidade dos correspondentes acréscimos legais

Os Embargos de Declaração opostos em face da citada decisão não têm efeito suspensivo automático, sob pena de ser considerada incerta a eficácia da invocação do Judiciário para resolução dos conflitos e, por conseguinte, restar negligenciados os Princípios da Segurança Jurídica e da Utilidade da Prestação Judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso interposto e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Neudson Cavalcante Albuquerque, Luis Henrique Marotti Toselli, Allan Marcel Warwar Teixeira, Gisele Barra Bossa, Efigênio de Freitas Junior, Alexandre Evaristo Pinto, Bárbara Melo Carneiro e Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de processo administrativo decorrente de auto de infração (e-fls. 03/12) lavrados para a cobrança da CSLL, relativa aos anos-calendário de 2000 e 2001, no valor de R\$ 103.262,90, acrescidos de multa de 75% e de juros de mora. O crédito tributário total lançado remonta R\$ 256.150,91 (e-fl. 3).

2. Segundo a descrição dos fatos (e-fl. 4), a presente exigência decorreu da constatação de que a empresa compensou o saldo de base de cálculo negativa da CSLL apurada, com infringência ao artigo 58 da Lei n.º 8.981/95.

3. A douta autoridade atuante informa que o sujeito passivo havia procedido a compensação sem a observância do limite de 30% respaldado em medida liminar proferida nos autos do processo judicial n.º 98.3598-2, entretanto essa situação teria sido revertida pelo Superior Tribunal de Justiça, que deu provimento ao Recurso Especial n.º 639.939 impetrado pela Fazenda Nacional.

4. Devidamente cientificada (30/06/2003, e-fls. 55/56), a contribuinte apresentou impugnação (e-fls. 57/63) em 28/07/2005.

5. Em sessão de 23 de novembro de 2010, a 4ª Turma da DRJ/FOR, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, nos termos do voto relator, Acórdão n.º 08-19.343 (e-fls. 78/83), cuja ementa recebeu o seguinte descritivo, verbis:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001

COISA JULGADA MATERIAL.

A decisão definitiva em processo judicial configura norma individual e concreta que se sobrepõe a eventual decisão em processo administrativo com mesmo objeto e idênticas partes.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2000, 2001

LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS.

A partir de 01/01/1995, a base de cálculo negativa apurada pelo contribuinte poderá ser compensada nos períodos seguintes, observado o limite de 30%, calculado sobre o lucro líquido ajustado do período da compensação.

FORMALIZAÇÃO DO LANÇAMENTO. REFORMA DE DECISÃO. EMBARGO DE DECLARAÇÃO.

Cabe a lavratura do Auto de Infração para a formalização do lançamento do tributo, incluindo os consectários legais, na hipótese de reforma de decisão judicial que suspendia a exigibilidade do correspondente crédito tributário.”

6. Cientificada da decisão (AR de 10/12/2010, e-fl. 89), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 90/99) em 06/01/2011. Em síntese, por meio de sua defesa, a Recorrente traz as seguintes alegações e pleitos:

- (i) **Preliminarmente**, a nulidade da decisão de primeira instância, vez que, embora a questão central seja a limitação da compensação de prejuízos fiscais, a Impugnação atacou as penalidades acessórias impostas pela autoridade fiscal que, diante do impacto que poderá acarretar a manutenção das mesmas, não podem deixar de ser devidamente analisadas;
- (ii) **No mérito**, reitera que os **atos praticados na vigência de decisão favorável ao contribuinte são válidos** - decisão de primeira instância judicial que assegurou o direito de compensação dos prejuízos fiscais acumulados, para fins de cálculo do IRPJ e da CSLL, sem as limitações impostas pelo art. 58, da Lei nº 8991/95; e
- (iii) No tocante ao **acréscimo de multa e juros moratórios**, sustenta que a pretensão do Fisco Federal deve ficar suspensa durante a vigência do ato judicial e, portanto, não pode durante esse lapso temporal gerar débito tributário acessório.

É o relatório.

Voto

Conselheira Gisele Barra Bossa, Relatora.

7. O Recurso Voluntário interposto é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

Da Inexistência de Nulidade na r. Decisão Recorrida

8. A Recorrente afirma que a decisão de primeira instância não atacou as penalidades acessórias impostas pela autoridade fiscal que, diante do impacto que poderá acarretar a manutenção das mesmas, não podem deixar de ser devidamente analisadas, sob pena de cerceamento do seu direito de defesa.

9. Discordo completamente de tal afirmativa, vez que a r. voto condutor da DRJ tratou de forma exaustiva do tema, seja em termos processuais como fáticos. Vejamos:

Em sua defesa, o contribuinte afirma que, ao contrário do que constou da peça acusatória, até o momento do ingresso da impugnação, a decisão judicial que o ampara não foi revertida, permanecendo em vigor, em decorrência dos embargos de declaração opostos pela Autora contra o acórdão prolatado pelo STJ, conforme certidão anexa. Assim, deve a Administração reconhecer a validade da sentença, mercê dos postulados constitucionais que menciona.

Censura a lavratura do auto de infração em razão de a matéria se encontrar sub judice, por haver ingressado na Justiça Federal questionando a legislação que instituiu o limite na compensação de base negativa de CSLL, e assevera que não cometeu qualquer infração passível de penalidade, o que torna nulo o AI.

Contesta, por fim, a exigência, fundamentada em dispositivo legal contrário aos conceitos de renda e lucro contidos no CTN.

Delimitados os contornos do litígio, passo a apreciar o seu conteúdo.

1. Da Reforma da Medida Judicial que Amparava a Autuada.

Como visto, **embora o impugnante não haja alegado expressamente o efeito suspensivo dos embargos de declaração, tendo se limitado a contraditar o autor do feito, quanto à mencionada reversão, por parte do STJ, da medida judicial que amparava a empresa, o argumento da defesa possui essa natureza, uma vez que, ao proclamar a manutenção da vigência da decisão reformada pela citada Corte, pretende ela que se dê aquele efeito aos embargos opostos no respectivo processo judicial.**

Antes de adentrarmos na análise dos efeitos dos referidos embargos, cabe, por oportuno, ressaltar que:

a) a relevância da presente controvérsia apenas afetaria, na espécie dos autos, a exigibilidade imediata do crédito tributário e a manutenção da multa de ofício lançada no procedimento fiscal, pois, a teor do que prescreve o artigo 63, da Lei nº 9.430, de 1996, caso o lançamento tivesse sido efetuado na vigência da medida liminar que amparava o sujeito passivo, teria esse o propósito, tão somente, de prevenir a decadência, sendo formalizado com a exigibilidade suspensa e sem a imposição da aludida penalidade;

b) em decisão datada de 31 de agosto de 2005 (publicada no DJ de 08/09/2005), a Ministra Eliana Calmon, relatora do julgado embargado, não vislumbrando nenhuma omissão em seu conteúdo, e concluindo haver ficado patente "**(...) a busca de efeito infringente por quem não se conformou com o resultado do julgamento**", rejeitou os embargos de declaração opostos pela ora Impugnante.

c) a ação judicial que amparava o contribuinte transitou em julgado em 06/08/2009, conforme extrato de fls. 74, tendo sido confirmados os efeitos da decisão final proferida pelo STJ, a qual foi desfavorável ao interessado no tocante aos exercícios financeiros tratados no auto de infração. **Registre-se que, antes disso, o mesmo chegou a apresentar outro Embargo de Declaração (fls. 71/72), também rejeitado, sendo que neste a Ministra-relatora vota pela aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, por ter ficado caracterizado o nítido intuito protelatório do embargo apresentado.**

A discussão proposta pelo contribuinte é por demais controvertida na doutrina e na jurisprudência pátrias, havendo quem defenda que, por se tratar de um recurso, e não se encontrar entre as exceções insertas no artigo 497, do Código do Processo Civil (CPC), os embargos de declaração possuem efeito suspensivo inerente a todos os demais recursos previstos no ordenamento processual.

Entrementes, prefiro ficar com a posição da parte da doutrina para quem, em regra, os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, como, por exemplo, conclui a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier (in "Anotações sobre a Teoria Geral dos Recursos - Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis de Acordo com a Lei 9.756/98", São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1999), sob o argumento de que a sua mera oposição não enseja a perda da eficácia do pronunciamento judicial.

(...)

Pelo teor da decisão que rechaçou os embargos no processo judicial de que se cuida (com cópia juntada às fls. 70), constata-se a ausência da circunstância acima, denotando-se não haver sido formulado qualquer pedido naquele sentido, bem como, a caracterização de óbice ao cumprimento da decisão, ou de sua possível alteração, pelo acolhimento dos embargos, já que a Ministra-relatora, além de rejeitá-los, identificou neles "a busca de efeito infringente por quem não se conformou com o resultado do julgamento", conforme já ressaltado linhas atrás.

(...)

Por essas razões, considero correta a formalização da exigência, sob esse aspecto. (grifos nossos)

10. Diante da transcrição supra, não há dúvidas de que a questão relativa à imputação de juros e multa moratória foi devidamente apreciada pela r. DRJ. No mais, esta relatoria também cuidará do tema quando da análise de mérito.

11. Ressalte-se que, a contribuinte não pode confundir sua discordância e/ou inconformismo decorrente da r. decisão de primeira instância com o efetivo cerceamento do seu direito de defesa.

12. No mais, quanto à alegação de que, ao apresentar a DIPJ se encontrava amparada pela medida judicial, tal fato não a socorre, dado o caráter não definitivo daquela medida, que veio a ser revogada por decisão do STJ, ocasião em que a contribuinte poderia recolher o tributo devido no prazo estipulado pelo parágrafo 2º do artigo 63, da Lei n.º 9.430, de 1996, inclusive sem o acréscimo da multa moratória.

13. Não o fazendo, como, de fato, não o fez, restou caracterizada a infração à norma legal disciplinadora de compensação de base de cálculo negativa de CSLL, sujeitando-se, portanto, ao lançamento de ofício, o que pressupõe a exigibilidade dos correspondentes acréscimos legais.

14. Assim, não procede a censura da ora Recorrente à lavratura do Auto de Infração, posto que, conforme já foi mencionado neste voto, mesmo que ela estivesse amparada por medida judicial que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário, o próprio legislador autorizou a Administração Tributária a formalizar o lançamento nessa circunstância, para fins de prevenir a decadência, segundo o disciplinamento contido no artigo 63, capta, da Lei n.º 9.430, de 1996.

15. Em vista das razões aqui expostas, não constato qualquer nulidade formal ocasionada pela inobservância do disposto nos artigos 10 e 59, tampouco dos requisitos constantes do artigo 5º, incisos V e XXXIII, da Constituição Federal e artigo 142 do Código Tributário Nacional.

16. Do exposto, deve ser afastada a arguição de nulidade.

Questões de Mérito

17. No mérito, com relação ao direito de compensação dos prejuízos fiscais acumulados para fins de cálculo do IRPJ e da CSLL, são cabíveis as limitações impostas pelo art. 58, da Lei n.º 8991/95, seja pelo teor da citada decisão judicial transitada em julgado, seja em função da determinação constante da Súmula CARF n.º 03. Confira-se o teor:

Súmula CARF n.º 3


Para a determinação da base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro, a partir do ano-calendário de 1995, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento, tanto em razão da compensação de prejuízo, como em razão da compensação da base de cálculo negativa. (**Vinculante**, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

18. Já com relação ao **acréscimo de multa e juros moratórios**, sustenta a ora Recorrente que a pretensão do Fisco Federal deve ficar suspensa durante a vigência do ato judicial e, portanto, não pode durante esse lapso temporal gerar débito tributário acessório.

19. Argui que a oposição de Embargos de Declaração, após decisão desfavorável a ora Recorrente em sede de Recurso Especial, teria o condão de manter os efeitos da decisão proferida em 1ª instância judicial, segundo a qual estaria assegurado o direito da contribuinte de compensar os prejuízos fiscais acumulados para fins de cálculo do IRPJ e da CSLL, sem as limitações impostas pelo art. 58, da Lei n.º 8991/95. E, por conseguinte, sustenta não ser cabível a incidência de multa e juros.

20. Em termos fáticos, a decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no REsp 639939, que considerou a limitação imposta pelo artigo 58, da Lei n.º 8.991/95, a partir 02 de abril de 1995 (anterioridade nonagesimal) para CSLL, foi proferida em 19/11/2004 e publicada em **03/12/2004**. Logo, a partir dessa data, cessaram os efeitos da decisão de 1ª instância judicial e, conforme consignado o item 12 deste voto, a ora Recorrente poderia ter recolhido o tributo devido no prazo estipulado pelo parágrafo 2º do artigo 63, da Lei n.º 9.430, de 1996, inclusive sem o acréscimo da multa moratória. Note-se que, o auto de infração foi lavrado em **28/06/2005** e o contribuinte teve ciência em **30/06/2005**.

21. Vejam a ordem e datas das publicações das decisões proferidas no STJ:

 RE nos EDcl no REsp 639939(2004/0017372-9 - 18/06/2009)
Decisão Monocrática- Ministro ARI PARGENDLER

 **EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 639939 (2004/0017372-9 de 12/12/2008)**

EMENTA / ACORDÃO

RELATÓRIO E VOTO - Min. ELIANA CALMON

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

 **EDcl no AgRg no REsp 639939 (2004/0017372-9 de 03/10/2008)**

EMENTA / ACORDÃO

RELATÓRIO E VOTO - Min. ELIANA CALMON

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

 **AgRg no REsp 639939 (2004/0017372-9 de 07/02/2008)**

EMENTA / ACORDÃO

RELATÓRIO E VOTO - Min. ELIANA CALMON

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

 EDcl no REsp 639939(2004/0017372-9 - 08/09/2005)
Decisão Monocrática- Ministra ELIANA CALMON

 REsp 639939(2004/0017372-9 - 03/12/2004)
Decisão Monocrática- Ministra ELIANA CALMON

22. Quanto ao potencial efeito suspensivo do Embargos de Declaração, especialmente aqueles cuja decisão foi proferida em **31/06/2005** (1 dia depois da ciência do contribuinte do AIIM) e publicada **08/09/2005**, tenho que concordar com as colocações constantes do r. DRJ transcritas no item 9 deste voto. Isso porque: **(i)** os embargos de declaração, conforme decisão monocrática da própria Ministra Eliana Calmon, materializavam “*patente a busca do efeito infringente por quem não se conformou com o resultado do julgamento*” e, por consequência, foram rejeitados; **(ii)** mesmo diante da divergência doutrinária relativa à atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração, alinho-me ao posicionamento que foi, posteriormente, exteriorizado no artigo 1.026, da Lei n.º 13.105/2015 (CPC/2015). Confira-se:

CPC/ 2015 - Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 1º **A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do**

recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (grifos nossos)

23. Tal dispositivo, ainda que não aplicável à época dos fatos aqui narrados, solidifica posicionamento da doutrina que considera equivocado assumir que os embargos de declaração possuem efeito suspensivo *ope legis*, aquele inerente ao recurso, hábil a obstar os efeitos da decisão em sua gênese, pelo simples fato de haver possibilidade de embargar.

24. Se admitirmos acertada a linha de raciocínio ampliada quanto à atribuição automática de efeito suspensivo aos Embargos de Declaração estaremos, por decorrência, considerando incerta a eficácia da invocação do Judiciário para resolução dos conflitos, caracterizando, na ótica das partes e de seus causídicos, uma fragilidade das decisões. No mais, estaríamos privilegiando a morosidade dos processos judiciais, mitigando as medidas de urgência, que em regra são deferidas a fim de evitar o perecimento do direito antes da apreciação final, ou seja, necessitam de cumprimento imediato, sob pena da tutela jurisdicional tornar-se inútil.

25. Ademais, buscou-se com o referido dispositivo processual obstar que os aclaratórios sejam utilizados pelas partes vencidas como mecanismo para burlar a obediência imediata às determinações desfavoráveis que estipulem obrigação de fazer ou de não fazer, pois, visando protelar o cumprimento da decisão, por meio de uma suposta suspensão, embargariam o pronunciamento judicial, ainda que ausentes os requisitos, negligenciando o Princípio da Segurança Jurídica e da Princípio da Utilidade da Prestação Judicial. Infelizmente, é o que se evidencia no presente caso.

26. Ressalte-se que, além dos embargos de declaração sequer terem sido admitidos em decisão publicada **08/09/2005**, foi interposto agravo regimental (**sem efeito suspensivo**), o qual foi rejeitado em decisão publicada em **07/02/2008**. Logo, não há quaisquer dúvidas de que a contribuinte estava em mora e, repita-se, não cuidou de recolher o tributo devido no prazo estipulado pelo parágrafo 2º do artigo 63, da Lei nº 9.430/96.

Conclusão

27. Diante do exposto, VOTO no sentido de CONHECER do RECURSO interposto e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa