



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Recurso nº. : 125.697
Matéria : IRPJ – Ex(s): 1996
Recorrente : UNIMED PALMEIRA DOS ÍNDIOS COOPERATIVA DE TRABALHO
Recorrida : DRJ em RECIFE - PE
Sessão de : 19 de março de 2002
Acórdão nº. : 104-18.651

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – DECADÊNCIA - Em lançamento por homologação, presente a decadência, esta subtrai ao fisco o direito de sua revisão ou aperfeiçoamento

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS – LIMITAÇÃO - LEI Nº 8.981/95, ART. 42 - DIREITO ADQUIRIDO - A limitação imposta à compensação de prejuízos fiscais pelo art. 42 da Lei nº 8.981, de 1995 não obstacula o direito à compensação, visto que o direito adquirido ostenta todos os requisitos que sejam constitutivo a seu exercício, na pendência da lei que lhes é contemporânea (Ex facto ius oritur).

JUROS MORATÓRIOS – SELIC - Por sua origem, natureza, composição e finalidade, a taxa SELIC não se coaduna com o conceito exarado no artigo 161 do CTN; sob os princípios do equilíbrio nas relações Estado/Contribuinte e da isonomia tributária não pode, entretanto, ser afastada unilateralmente, apenas quando labora contrariamente ao contribuinte.

Preliminar acolhida.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por UNIMED PALMEIRA DOS ÍNDIOS COOPERATIVA DE TRABALHO.

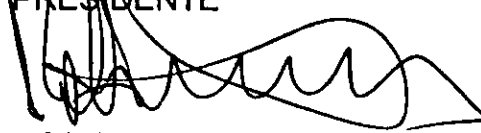
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação aos meses de janeiro a agosto de 1995 e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Maria Clélia Pereira de Andrade, João Luís de Souza Pereira e Remis Almeida Estol (Relator) que proviam o recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Roberto William Gonçalves.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


ROBERTO WILLIAM GONÇALVES
REDATOR-DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 26 AGO 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO e VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651
Recurso nº. : 125.697
Recorrente : UNIMED PALMEIRA DOS ÍNDIOS COOPERATIVA DE TRABALHO

RELATÓRIO

Contra o contribuinte UNIMED PALMEIRA DOS ÍNDIOS COOPERATIVA DE TRABALHO, inscrito no CNPJ sob n.º 41.191.677/0001-31, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/11, com a seguinte acusação:

"COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAL NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL SUPERIOR A 30% DO LUCRO REAL ANTES DAS COMPENSAÇÕES

- Lei 8.981/95, art. 42
- Lei 9.065/95, art. 12"

Insurgindo-se contra a exigência, formula o interessado sua impugnação, cujas razões foram assim sintetizadas pela autoridade julgadora:

"A autuada, devidamente cientificada, consoante demonstra o Aviso de Recebimento - AR de fls. 19, insurge-se tempestivamente, contra o lançamento acima, expondo suas razões de defesa às fls. 20/31, que a seguir se coloca:

1. alega afronta ao princípio da anterioridade. Embora veiculada no Diário Oficial de 31/12/94, um sábado, a malfadada Lei n.º 8.981/95, só se tornou pública no dia 02/01/95, quando circulou o referido Diário Oficial;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

2. alega que os prejuízos compensados pela impugnante incluem aqueles acumulados nos anos anteriores à vigência das malfadadas leis ordinárias, e que portanto tais prejuízos fiscais regem-se pelo diploma legal vigente nos anos-calendários a matéria em questão, não impunha limitação quantitativa à compensação de prejuízos;

3. a interpretação conjugada com o disposto no artigo 5.º, inciso XXXVI e art. 150 da CF e art. 6.º da Lei de Introdução ao Código Civil torna a mencionada limitação impossível de ser efetivada. Isso porque, tanto a CF como a Lei de Introdução ao Código Civil, dispõem que a lei não prejudicará o direito adquirido e o ato jurídico perfeito. A compensação de prejuízos apurados do acordo com a legislação anterior é um direito adquirido e ato jurídico perfeito que o contribuinte poderá utilizá-la no prazo fixado pela lei vigente no período-base da formação dos prejuízos;

4. o conceito de renda definida no CTN (arts. 43 e 44) e na CF foi alterado pela lei ordinária 8.981/95, em discordância com as regras de interpretação preceituada no art. 110 do CTN. Ressalta a proibição imposta pelo art. 110 do CTN, segundo o qual, veda à lei tributária alterar a definição, o conteúdo e alcance de institutos, conceitos e formas, de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, para definir ou limitar competências tributárias;

5. acrescenta que a doutrina é uníssoma ao afirmar que o gênero "renda", da qual "lucro" é espécie, significa aumento patrimonial, que só pode ser assim entendido se compensados os respectivos prejuízos acumulados;

6. cite doutrina e acórdãos para corroborar sua tese;

7. ilegalidade e inconstitucionalidade da taxa TR/SELIC e TR/TRD, com juros de mora superiores a 1%, em vista da limitação imposta pelo art. 161 do CTN e do que preceitua o art. 192 da CF. Cita acórdãos e doutrinas para corroborar sua tese."

Decisão singular entendendo procedente o lançamento, apresentando a seguinte ementa:

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS LIMITADA A 30% DO LUCRO

Não compete ao julgador administrativo apreciar a eficácia e validade do limite de 30% para a compensação de prejuízos constante da Lei n.º 8.981/95. Trata-se de dispositivo legal das autoridades fazendárias.

CONCEITO DE RENDA. DIREITO ADQUIRIDO.

A compensação de prejuízos é elemento exterior à definição legal de renda e o direito adquirido somente existe após a ocorrência do fato gerador do imposto.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Acréscimos moratórios estipulados em lei são devidos. Não compete à autoridade administrativa apreciar a constitucionalidade das leis, cabendo-lhe observar a legislação em vigor.

**JUROS DE MORA / TAXA SUPERIOR A UM POR CENTO (1%).
POSSIBILIDADE.**

É válida a imposição de juros de mora à taxa superior a um por cento (1%), quando há previsão legal nesse sentido.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

Devidamente cientificada dessa decisão em 21/12/00, ingressa o contribuinte com tempestivo recurso voluntário em 22/01/01 (lido na íntegra), na mesma linha da impugnação.

Deixa de manifestar-se a respeito a douta Procuradoria da Fazenda.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

VOTO VENCIDO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

A matéria submetida a exame por este Colegiado diz respeito ao aproveitamento integral dos prejuízos fiscais acumulados pela recorrente, em que pese a limitação ao percentual de 30% (trinta por cento) estabelecido pelo artigo 42 da Lei nº 8.981 de 1995.

No entanto, constato a existência da decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário que suscito e acolho, de ofício, pelos seguintes motivos.

Inicialmente, esclareço que a decadência, por ser matéria de direito cujas consequências afetam diretamente o lançamento pode e deve ser reconhecida de ofício.

Apesar da natureza dialética conferida ao Processo Administrativo Fiscal (PAF), a sucessão de atos que se desdobra a partir da constituição do crédito tributário tem uma só finalidade, qual seja, a revisão do lançamento, compreendendo o exame da estrita legalidade de sua realização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

Isto, aliás, é o que se absorve da lição de GABRIEL LACERDA TROIANELLI (cfe. Processo Administrativo Fiscal, Dialética, 1999, 4º volume, Coordenação de Valdir de Oliveira Rocha, pág. 63):

“Tratando-se o processo administrativo fiscal, essencialmente, de uma forma de controle, pela própria Administração Pública, da legalidade de seus próprios atos, é condenável o antigo hábito – levado ao extremo pelas alterações efetuadas pela Lei nº 8.748/93 no Decreto nº 70.235/72 – de ‘judicializar’ o processo administrativo, como se fosse função desse resolver litígios, e não buscar elementos que façam transparecer a verdade material, a verdade real nos fatos, a única capaz de conduzir o processo administrativo ao seu verdadeiro fim, que é o de controlar os atos praticados pela administração.”

Como o lançamento tributário é o ato administrativo que tem por objetivo, dentre outros, verificar a ocorrência do fato gerador (artigo 142, do CTN), é dever do julgador administrativo atentar para a circunstância do lançamento Ter sido efetuado dentro prazo devido, sempre atento ao momento da ocorrência do fato gerador (artigo 150, § 4º e 173, do Código Tributário Nacional).

Com todo respeito àqueles que ainda pensam de forma diversa, estou absolutamente convencido de que o imposto de renda, sobretudo no exercício objeto da autuação, é tributo sujeito ao lançamento sob a modalidade de homologação.

Traduzindo os claros dispositivos do Código Tributário Nacional sobre a matéria, não é difícil afirmar que esta modalidade de lançamento ocorre pelo prévio pagamento do tributo por conta e risco do sujeito passivo que será posteriormente homologado pela autoridade tributária.

Isto quer dizer que, diversamente do que ocorre nos lançamentos por declaração, na modalidade homologatória o pagamento do tributo independe de prévia



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

manifestação da autoridade tributária declarando a ocorrência do fato gerador, identificando o sujeito passivo, determinando a matéria tributável e fixando a penalidade aplicável.

No lançamento por homologação, toda a atividade de responsabilidade da autoridade tributária ocorrerá a posteriori. Cabe ao próprio sujeito passivo proceder a apuração e ao pagamento do tributo, restando à autoridade administrativa tributária agir de duas formas:

- (a) concordar, de forma expressa ou tácita, com os procedimentos adotados pelo sujeito passivo; e
- (b) recusar a homologação, seja por inexistência ou insuficiência do pagamento, procedendo ao lançamento de ofício.

No caso dos autos, o lançamento decorreu da revisão dos dados informados pelo sujeito passivo em sua declaração, daí surgindo a diferença do imposto a pagar.

Também se constata do auto de infração de fls. 01 e seguintes que o lançamento refere-se aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro, fevereiro, abril, agosto e dezembro de 1995, e que sua lavratura ocorreu em 25 de setembro de 2000.

Portanto, no momento da lavratura do auto de infração, já havia decaído o direito da fazenda pública de constituir o crédito tributário relativo aos meses janeiro, fevereiro, abril e agosto (artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional).

Desta forma, impõe-se o reconhecimento da decadência relativa aos períodos acima indicados.

Voltando ao mérito, eis que o lançamento relativo a dezembro de 1995 não foi alcançado pela decadência, também assiste razão à recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

O lançamento decorreu da revisão do aproveitamento integral dos prejuízos fiscais acumulados pela recorrente até 31.12.1994, compensados durante o ano de 1995.

Como se vê, o procedimento fiscal subtrai da recorrente o direito de compensar, na integralidade, os prejuízos já acumulados e relativos a exercícios que antecederam a data da publicação da Lei nº 8.981 de 1995, em flagrante violação ao direito já adquirido pela recorrente de compensar integralmente seus prejuízos fiscais.

A impossibilidade de violação do direito adquirido, em se tratando de limitação ao aproveitamento de prejuízos fiscais, foi objeto de apreciação pela Primeira Câmara deste Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme decisão que recebeu a seguinte ementa:

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – COMPENSAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA – LIMITAÇÃO EM 30% DOS LUCROS

O direito adquirido à compensação integral nasce para o contribuinte no instante que for apurado o prejuízo no levantamento do balanço.

A partir deste instante a aplicação de qualquer norma limitativa da sua compensação com lucros futuros, torna-se impossível, por força da proteção constitucional do direito adquirido.

Prejuízo acumulado apurado quando a Lei garantia a sua compensação integral. Raciocínio válido para a contribuição Social sobre o Lucro.

Recurso provido.

(Recurso nº 116.896, Acórdão 101-92411, relator Conselheiro Francisco de Assis Miranda)"

Na esteira do que decidiu a Primeira Câmara, também entendo que a Lei nº 8.981/95 não poderia limitar o aproveitamento de prejuízos fiscais devidamente apurados em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

exercícios anteriores à sua aplicação, sob pena de violação aos dispositivos constitucionais que garantem os direitos adquiridos.

Por todo o exposto, meu voto é no sentido de ser acolhida a preliminar de decadência relativa ao meses de janeiro, fevereiro, abril e agosto de 1995 e, no mérito, DAR provimento ao recurso para afastar a exigência relativa ao mês de dezembro de 1995.

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 2002


REMIS ALMEIDA ESTOL



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

VOTO VENCEDOR

Conselheiro ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, Redator-Designado

Em relação ao disposto no artigo 42 da Lei nº 8.981/95, impõem-se, em preliminares, algumas observações:

- em primeiro lugar, o diploma legal em questão é mera conversão da Medida Provisória nº 812, de 1994; portanto, ainda que convertida em Lei no prazo constitucional, a regra em já preexistia em 01/01/95;

- em segundo lugar, a limitação prevista em lei diz respeito a prejuízos fiscais, ficção jurídico tributária, mensuráveis extracontabilmente; não, resultados contábeis. Estes, sim, reais e imediatamente refletidos no patrimônio da pessoa jurídica.

Quanto ao cerne da questão, em si, direito adquirido à compensação de prejuízos fiscais, a limitação imposta pelo art. 42 da Lei nº 8.981/95 não obstacula o direito à compensação, visto que "ex facto ius oritur". Isto é, o direito adquirido ostenta todos os requisitos para ser exercido, na pendência da lei que lhes é contemporânea. Direito adquirido haveria se a empresa já pudesse exercitar o direito. Ou seja, estivessem presentes conjugados todos os requisitos necessários ao seu exercício. No caso a compensação depende de evento futuro, incerto e não sabido: a existência da também ficção legal denominada lucro real.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10410.004099/00-51
Acórdão nº. : 104-18.651

É o que decorre do artigo 6º, § 2º da Lei de Introdução ao Código Civil.
(Decreto-lei nº 4.657/42), "verbis":

"§ 6º. Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem."

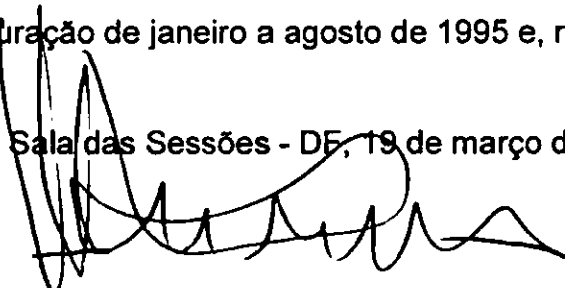
Basta verificar, na prática, o que tem ocorrido na legislação tributária pertinente ao assunto: Decreto-lei nº 1.598/77, art. 64; Lei nº 8.383/91, art. 38, § 7º e Lei nº 8.541/92, art. 12.

Quanto à taxa SELIC, Por sua origem, natureza, composição e finalidade, esta não se coaduna com o conceito exarado no artigo 161 do CTN. Entretanto, sob os princípios do equilíbrio nas relações Estado/Contribuinte e da isonomia tributária não pode ser afastada unilateralmente, apenas quando labora contrariamente ao contribuinte.

No rastro dessas considerações, portanto, se comungo com o ilustre Relator quanto à decadência, permita-me ele divergir quanto ao conceito de direito adquirido na compensação de prejuízos fiscais, que teria sido ferido pelo artigo 42 da Lei nº 8.981/95.

Assim, acolho a preliminar para reconhecer a decadência relativamente aos períodos de apuração de janeiro a agosto de 1995 e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, 19 de março de 2002



ROBERTO WILLIAM GONÇALVES