



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

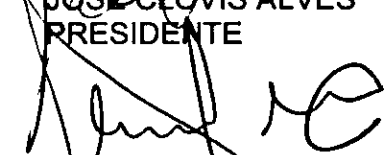
Processo nº : 10665.001353/2001-56
Recurso nº : 134.288
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EXS.: 1998 A 2000
Recorrente : NACIONAL DE GRAFITE LTDA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 10 DE SETEMBRO DE 2003
Acórdão nº : 107-07.330

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - LIMINAR CASSADA - REAQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE - 1. A reforma pelo Tribunal da sentença *a quo*, com a denegação da segurança e a negativa de efeitos à liminar antes concedida, recoloca o contribuinte (demandante) na situação em que se encontrava quando da instauração da lide. 2. A suspensão da multa de mora e o afastamento da multa de ofício, nos termos do art. 63 da Lei nº 9.430/96, pressupõe o pagamento do crédito tributário então sob litígio. Para esse fim, não pode ser aceito o procedimento do contribuinte que apenas reverte nos livros fiscais a exclusão anteriormente feita na base de cálculo da contribuição.

CSLL - DIREITO CREDITÓRIO - COMPENSAÇÃO - O instituto da compensação de créditos tem regras próprias que não podem ser supridas pelo contencioso administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NACIONAL DE GRAFITE LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que acompanham a presente decisão.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 OUT 2003

Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, JOSÉ ANTONINO DE SOUZA (Suplente Convocado) CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e MÁRCIO MONTEIRO REIS (PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL). Ausente, justificadamente, o conselheiro NEICYR DE ALMEIDA.



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Recurso nº : 134.288
Recorrente : NACIONAL DE GRAFITE LTDA.

RELATÓRIO

NACIONAL DE GRAFITE LTDA. recorre a este Colegiado contra Acórdão nº 2.497/2002 da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - MG que julgou procedente a exigência constante do Auto de Infração de fls. 05 a 11.

O trabalho fiscal consistiu em glosa de exclusões da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, a título de "outras exclusões", assim demonstradas:

Fato Gerador	Valor Excluído - Glosado - R\$
31.12.97	9.896.241,45
31.12.98	5.742.004,55
31.12.99	13.219.141,97
TOTAL	28.857.387,97

Os valores tributáveis foram encontrados após reversão da base de cálculo negativa apurada, assim demonstrado às fls 09:

Ano-calendário de 1997

Base negativa Declarada	R\$ (5.550.229,19)
Glosa	R\$ 9.896.241,45
Base de cálculo ajustada	R\$ 4.346.012,26
(-) Saldo de bases negativas	R\$ (81.335,84)
Valor tributável	R\$ 4.264.676,42

Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Ano-calendário de 1998

Base Declarada	R\$ (0,00)
Glosa	R\$ 5.742.004,55
Base de cálculo ajustada	R\$ 5.742.004,55
(-) Saldo de bases negativas	R\$ (0,00)
Valor tributável	R\$ 5.742.004,55

Ano-calendário de 1999

Base negativa Declarada	R\$ (0,00)
Glosa	R\$ 13.219.141,97
Base de cálculo ajustada	R\$ 13.219.141,97
(-) Saldo de bases negativas	R\$ (0,00)
Valor tributável até 04/99	R\$ 4.286.310,08
Valor tributável de 05/99 a 12/99	R\$ 8.932.831,89
Total tributável no ano-calendário	R\$ 13.219.141,97

Prosseguindo na demonstração das exigências, o auditor, às fls. 09 e 10 demonstrou, com de detalhes, como chegou aos valores devidos e que foram incluídos no Auto de Infração, conforme fls. 07.

Destaque-se que nos cálculos do fisco, fls. 10, foram levados em conta as estimativas (antecipações), recolhidas nos anos-calendário de 1997 e 1998, bem assim estimativas recolhidas a maior no ano-calendário de 1995, no valor de R\$ 69.903,99 e, inclusive, os valores de CSLL incluídos no REFIS.

Assim, restaram devidos os seguintes valores de CSLL, exigidos de ofício:

Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Ano-calendário de 1997	R\$ 182.263,42
Ano-calendário de 1998	R\$ 337.845,11
Ano-calendário de 1999	R\$ 518.179,11

Impugnando a exigência, a autuada alegou, em síntese:

- que, no ano-calendário de 1997, excluiu da base de cálculo da CSLL o valor de R\$ 9.896.241,46, a título de diferença entre a UFIR e o IGP-M, apoiada que estava em decisão judicial, quando deveria ter excluído o valor de 8.201.015,30, adicionado no ano-calendário de 2000, quando o desfecho da ação judicial lhe foi desfavorável;

- reconheceu então que excluiu a maior em 1997 o valor de R\$ 1.695.226,16, mas argumentou que, por ter apurado base negativa em valor maior que a exclusão indevida, não houve interferência na base de cálculo da CSLL;

- que, relativamente ao ano-calendário de 1998, o fisco incluiu na glosa, o valor de R\$ 15.970,86 que nada tem a ver com a exclusão amparada em decisão judicial, eis que trata-se de efetivo encargo trabalhista, cuja despesa contábil fora anulada pela reversão de provisão feita no próprio ano da sua constituição;

- que parte da glosa efetuada em 1998, de R\$ 5.342.168,61 foi incluída no REFIS;

- que no cômputo da CSLL de 1998, a fiscalização teria deixado de considerar valores pagos a maior no ano de 1995, cuja compensação fora feita contabilmente;

- que, no cálculo da CSLL do ano-calendário de 1999, o fisco considerou a alíquota de 12% sobre o total glosado, quando deveria ter utilizado a alíquota de 8% para a parcela da base positiva relativa ao período de janeiro a abril de 1999;

Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

- que o fisco não compensou na CSLL devida em 1999 o valor correspondente a 1/3 da COFINS paga com alíquota majorada;

- opõe-se à cobrança da multa de ofício e dos juros à taxa SELIC.

Decidindo a lide instaurada, a Turma Julgadora, por unanimidade de votos, acompanhou o Relator nos seguintes fundamentos, em síntese:

- incabível perfilar o entendimento da impugnante de que somente no ano-calendário de 2000 deveriam ser revertidas as exclusões indevidas, pois a decisão judicial retroage à data dos fatos;

- inaceitável, por falta de provas, a exclusão do valor que a empresa alega ser relativo à lides trabalhistas;

- não têm consistência os argumentos da impugnante relativos à não exclusão de valores confessados no REFIS, por se tratar de procedimento estranho à constituição do crédito tributário;

- não pode ser examinado em sede de julgamento o pleito de compensação de valores que teriam sido recolhidos a maior no ano-calendário de 1995;

- não pode ser aceita a compensação de 1/3 da COFINS paga, por não ter a impugnante provado que adicionou o valor ao lucro real, como determina § 4º do art. 8º da Lei nº 9.718/98;

- a multa de ofício e os juros foram exigidos nos termos da Lei.

O Acórdão está assim ementado:

ÔNUS PROBATÓRIO - A impugnação será formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, não cabendo à autoridade judicante assumir o ônus de produzir provas em favor de impugnante.



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

DIREITO CREDITÓRIO - As DRJ somente tomam conhecimento de manifestações de inconformidade do sujeito passivo contra apreciações dos Inspetores e dos Delegados da Receita Federal em processos administrativos relativos ao reconhecimento de direito creditório.

DECISÃO JUDICIAL - Perde efeito tributário a decisão judicial monocrática posteriormente modificada em segunda instância, retroagindo o lançamento à data do fato gerador.

CSLL - COMPENSAÇÃO DE COFINS - A compensação de um terço da Cofins com a CSLL depende da comprovação de que a parcela assim compensada não tenha sido deduzida para fins de determinação do lucro real.

A decisão de primeiro grau foi cientificada à autuada em 30.12.2002, AR de fls. 602. O recurso foi protocolado em 29.01.2003.

Às fls. 649 consta documento dando conta do regular arrolamento de bens.

A recorrente inicia por sustentar a nulidade do Ato de Infração por ter a autoridade fiscal se limitado a dizer que as exclusões estariam sendo glosadas, em razão da decisão favorável à Fazenda Nacional no processo que trata de diferença de correção monetária referente a expurgo da URV, sem apresentar qualquer justificativa para as demais glosas efetuadas.

Assevera que, de um montante de R\$ 28.857.387,97 (vinte e oito milhões oitocentos e cinquenta e sete mil trezentos e oitenta e sete reais e noventa e sete centavos), apenas R\$10.575.502,49 (dez milhões quinhentos e setenta e cinco mil quinhentos e dois reais e quarenta e nove centavos) referem-se a exclusões de diferença de correção monetária referente a expurgo da URV, as quais foram feitas com fundamento em decisão judicial.

Aduz que foi capaz de identificar quais foram as rubricas glosadas apenas porque todas compunham a exclusão denominada como "Outras exclusões", porém, não foi apresentada pela autoridade fiscal qualquer justificativa ou motivação



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

para a glosa dos valores que não correspondam à diferença de correção monetária. Desta feita, a dita infração, qual seja a exclusão dos valores não referentes à diferença de correção monetária, resta sem qualquer capitulação legal, o que inviabiliza a sua defesa.

Cita doutrina em defesa da sua tese de nulidade do ato.

No mérito, sustentou a ilegitimidade das glosas procedidas pelo fisco, argumentando, em síntese:

- para os anos de 1997, 1998 e 1999, foram glosados respectivamente: R\$9.896.241,45 (nove milhões oitocentos e noventa e seis mil duzentos e quarenta e um reais e quarenta e cinco centavos), R\$383.865,08 (trezentos e oitenta e três mil oitocentos e sessenta e cinco reais e oito centavos) e R\$295.395,96 (duzentos e noventa e cinco mil trezentos e noventa e cinco reais e noventa e seis centavos) referentes à diferença de correção monetária - Plano Real.

- essas exclusões foram realizadas sob o pálio da decisão proferida no Processo nº 97.49500-6 (doc. anexo), que determinava que a Fazenda Nacional não poderia exigir da Recorrente o recolhimento das parcelas de CSLL apurada a partir dos balanços mensais no exercício de 1997, sem a imediata e integral dedução, para fins de determinação da base de cálculo, da parcela da correção monetária das demonstrações financeiras, relativa ao período de 1994, correspondente à diferença verificada entre a UFIR e a variação do IGP-M de julho/94 de 44,52% e agosto/94 de 8,16%.

- procedendo-se desta forma, seria substituída a UFIR de agosto/94, equivalente a 0,5911 para o valor de 0,7865, segundo apurado pelo IBGE, como se fosse ajuste de exercícios anteriores, com todos os efeitos daí decorrentes;

- neste quadro, excluiu da base de cálculo da contribuição os valores correspondentes à correção monetária;



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

- contudo, proferida a decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região na Apelação em Mandado de Segurança nº 1998.01.00.094201-0/MG, que julgou não ter havido expurgo na inflação de julho e agosto de 1994, cassou-se a sentença que lhe era favorável;

- assim, o montante relativo à diferença de correção monetária de balanço - Plano Real foi adicionado na Base de Cálculo de CSLL de novembro de 2000. Tal adição ocorreu dentro do prazo de 30 dias a contar da data da publicação da decisão desfavorável ao requerimento da Recorrente;

- assim, fica caracterizado que as exclusões realizadas nos anos calendários de 1997, 1998 e 1999, assim o foram porque respaldadas em provimento judicial;

- no momento em que excluiu o valor da correção monetária, em 1997, cometeu engano ao excluir a maior o montante de R\$ 1.695.226,16 (um milhão seiscentos e noventa e cinco mil duzentos e vinte e seis reais e dezesseis centavos);

- porém tal fato em nada alteraria o valor da contribuição a pagar, visto que naquele ano-calendário de 1997 apurou base negativa de contribuição social sobre o lucro superior àquela quantia - R\$ 1.695.226,16 (um milhão seiscentos e noventa e cinco mil duzentos e vinte e seis reais e dezesseis centavos);

Ressalta que a tese dos julgadores de primeiro grau de que as decisões monocráticas são precárias, surtindo efeito somente quando confirmada pela instância superior é absurda, pois enquanto perdure determinada decisão jurídica, surtirá ela seus efeitos, não havendo que se falar em efeito repristinatório.

Volta a defender a indevida inclusão na glosa de 1998 de valores relativos a contingências trabalhistas, refutando a fundamentação da decisão recorrida de que não fez prova do alegado;



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Ainda sobre as glosas, esclarece que, entre os valores glosados nos anos-calendário de 1998 e 1999, além dos valores que se referem à diferença de correção monetária - Plano Real, acima apontados, foram glosados valores de exclusões efetuadas com base na ação judicial nº 89.00.01675-0 que lhe reconhecia o direito de não recolher a CSLL, dada a sua declaração de inconstitucionalidade.

Aduz que, apesar de não estar obrigada a recolher a CSLL, era feita a apuração de sua base de cálculo regularmente, mantendo os seus cálculos demonstrados em planilhas internas (anexadas na impugnação) e quando do preenchimento da DIPJ, o montante da base de cálculo apurado nas planilhas internas era incluído na rubrica "Outras exclusões", de forma que a base de cálculo demonstrada na DIPJ fosse igual a zero, e, conseqüentemente, não fosse declarado qualquer valor de CSLL a recolher.

Informa que a União Federal obteve decisão favorável nos autos da Ação Rescisória 94.01.12451-5 e os valores de CSLL referentes aos anos de 1998 e 1999 tornaram-se exigíveis. Diante desse fato, entendeu por bem aderir ao REFIS para recolher a CSLL devida, apurada com base nas referidas planilhas.

Por isso, entende a não haver razão para a glosa dos referidos valores, por não terem sido objeto da fundamentação fiscal e por representarem uma exclusão apenas para fins de preenchimento da DIPJ, considerando-se ainda a inclusão dos mesmos no REFIS.

Argumenta que a inclusão do débito no Programa de Recuperação Fiscal, conforme Declaração do REFIS que anexa, não há como manter a mesma exigência no Auto de Infração

Volta a apontar equívocos que teriam sido cometidos pela fiscalização no levantamento do crédito tributário, assim sintetizados:



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

- mesmo após minuciosa demonstração acerca da compensação da CSLL de 1995 (efetivamente paga) com a CSLL dos meses de janeiro, fevereiro e março de 1998, cujos valores são de R\$ 15.214,01 (quinze mil duzentos e quatorze reais e um centavo), R\$ 26.703,03 (vinte e seis mil setecentos e três reais e três centavos) e R\$ 8.791,47 (oito mil setecentos e noventa e um reais e quarenta e sete centavos), totalizando R\$ 50.708,51 (cinquenta mil setecentos e oito reais e cinquenta e um centavos), a fiscalização insiste em não reconhecer tal crédito;

- em relação à base de cálculo, o fiscal considerou o lucro líquido contábil antes dos ajustes de adições, exclusões e compensações, fato este que majorou sensivelmente o montante da almejada CSLL.

- foi considerado, para efeito de cálculo da CSLL, o mês de dezembro de 1999, contudo, vale ressaltar que durante o ano de 1999 havia duas alíquotas para a CSSL - de janeiro a abril a alíquota em vigor era de 8%; e de maio a dezembro a alíquota em vigor passou a ser de 12%, tendo o fiscal aplicado a alíquota de 12% para todo o ano-base de 1999;

- o fiscal não deduziu o valor relativo a 1/3 da Cofins na formação da base de cálculo da CSSL de 1999, conforme determina o § 1º do artigo 8º da Lei nº 9.718/98.

É o Relatório.



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos legais. Dele conheço.

A preliminar de nulidade não merece acolhida, pois a base legal em que se sustenta o auto de Infração - art. 2º e parágrafos da Lei nº 7.689/88 - é suficiente para dar legalidade à exigência decorrente das exclusões da base de cálculo da CSLL de parcelas não contempladas na lista exaustiva do dispositivo, sejam quais forem os títulos e os fins utilizados.

A autuada entendeu perfeitamente a infração, tanto que dela se defendeu, com detalhes, desde a impugnação que instaurou o litígio.

É verdade que entre as glosas há um valor que merecia análise mais acurada do fisco, mas isso não torna nulo o lançamento.

Com efeito, o valor de R\$ 15.970,86 deve ser excluído do valor tributável no ano-calendário de 1998, seja porque não restou clara a motivação da glosa, seja porque os argumentos e documentos trazidos pela recorrente semeiam, no mínimo, a dúvida.

Também devem ser afastadas desde logo as seguintes alegações da recorrente:

1) De que parte das exclusões foram incluídas no REFIS e, portanto não deveriam ser novamente exigidas via Auto de Infração;

Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

2) De que não foi considerado o valor de R\$ 50.708,51, relativo a crédito decorrente de pagamento a maior de CSLL no ano-calendário de 1995 como compensação dos valores lançados;

3) De que, na apuração do valor tributável, o fiscal considerou o lucro líquido contábil antes dos ajustes de adições, exclusões e compensações, majorando o montante lançado;

4) De que foi considerado, para efeito de cálculo da CSLL, o mês de dezembro de 1999, quando neste ano havia duas alíquotas para a CSLL - de janeiro a abril a alíquota em vigor era de 8%; e de maio a dezembro a alíquota em vigor passou a ser de 12%, tendo o fiscal aplicado a alíquota de 12% para todo o ano-base de 1999;

Por certo a recorrente não analisou detidamente o demonstrativo de apuração dos valores lançados, constante de fls 09 e 10 do processo, cotejando-o com os valores efetivamente exigidos no Auto de Infração, detalhadamente especificado às fls. 07.

Se analisar verá que:

1) Todos os valores incluídos na declaração do REFIS, fls. 272 a 287, relativos à CSLL dos anos-calendário de 1997 a 1999, foram excluídos pelo fisco;

2) Que o fisco deduziu estimativas pagas a maior em 1995, no valor de R\$ 69.903,39. Ainda que não sejam estas as pleiteadas, o processo fiscal não se presta ao instituto da compensação, que tem regras próprias;

3) O valor tributável em cada ano-calendário está devidamente apurado no demonstrativo de fls. 09, inclusive com a dedução do valor de R\$ 158.910,69, às fls 10. Caberia a recorrente demonstrar onde, exatamente, está o erro do fisco;



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

4) A base positiva apurada no ano-calendário de 1999 está dividida em dois períodos, fls. 10, exatamente por conta da majoração da alíquota da CSLL no curso do ano, tendo o fisco apurado, no total, para os dois "sub-períodos", o valor a recolher de R\$ 518.179,12 que é o valor exigido no Auto de Infração, fls. 07, para esse ano-calendário.

O inconformismo da recorrente por não ter sido deduzido o valor relativo a 1/3 da Cofins na formação da base de cálculo da CSLL de 1999, não tem o condão de macular o trabalho fiscal, eis que este direito, em relação à COFINS efetivamente paga naquele ano, lhe é assegurado quando da liquidação da CSLL relativa a 1999, que ora se julga.

Analizadas as preliminares e outras alegações relacionadas à metodologia do trabalho fiscal, adentramos no mérito, propriamente dito, da exigência.

A recorrente foi buscar a tutela jurisdicional visando excluir da base de cálculo da CSLL alegado expurgo inflacionário que teria ocorrido nos anos de 1997 a 1999, tendo obtido o provimento liminar para tal procedimento.

Conforme a recorrente, também detinha ela sentença judicial que lhe dava o direito de não pagar a CSLL. Por isso, apurava à parte a contribuição excluindo-a na Ficha própria da DIPJ. Entretanto a sentença foi objeto de ação rescisória vitoriosa por parte da Fazenda Nacional.

Informa que a exclusão relativa ao expurgo do plano real, cuja sentença cassou a liminar obtida, foi adicionada na apuração da base de cálculo no ano-calendário de 2000 e que a CSLL apurada à parte, por conta da ação rescisória, foi incluída na Declaração do REFIS.

Entende que as providências por ela tomadas tornam incabível a exigência fiscal.



Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Como visto, os valores incluídos no REFIS não estão sendo exigidos no Auto de infração. Logo, o litígio agora se resume às exclusões por conta da correção monetária do Plano Real.

Para o deslinde da questão parece-nos fundamental analisar os efeitos jurídicos que decorrem da cassação pela sentença de liminar anteriormente obtida.

Quanto à cassação da liminar, a Súmula 405 do STJ, dispõe:

DENEGADO O MANDADO DE SEGURANÇA PELA SENTENÇA, OU NO JULGAMENTO DO AGRAVO, DELA INTERPOSTO, FICA SEM EFEITO A LIMINAR CONCEDIDA, RETROAGINDO OS EFEITOS DA DECISÃO CONTRÁRIA.

É o efeito *ex-tunc* que se opera com a cassação da liminar. Portanto, o insucesso colhido na demanda judicial recoloca o contribuinte (demandante) na situação que se encontrava quando da instauração da lide.

Mas em matéria tributária, o § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96, veio amenizar os efeitos severos da aplicação do entendimento da Súmula destacada, nestes termos:

“§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.”

Bem interpretado este dispositivo, resta claro que é devolvido ao contribuinte, pelo prazo de 30 dias, a faculdade da denúncia espontânea do art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN.

Mas o gozo desta faculdade pressupõe pagamento do crédito tributário, com incidência de juros de mora, jamais podendo ser entendido como pagamento a posterior adição do valor subtraído à tributação, por exclusões indevidas da base de cálculo, na época da ocorrência do fato gerador.



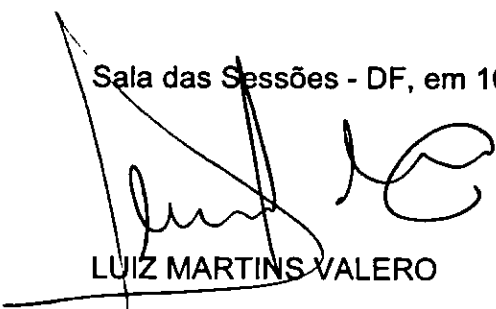
Processo nº : 10665.001353/2001-56
Acórdão nº : 107-07.330

Não paga e nem declarada a contribuição devida, o lançamento pelo fisco com juros e multa de ofício é procedente.

O percentual da multa de ofício e os juros de mora à taxa SELIC estão previstos em leis legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional, não cabendo a este colegiado apreciar questões situadas na seara da constitucionalidade.

Assim, voto por afastar as preliminares de nulidade do lançamento, e por se dar provimento parcial ao recurso para excluir da base tributável no ano-calendário de 1998 o valor de R\$ 15.970,86.

Sala das Sessões - DF, em 10 de setembro de 2003.


LUIZ MARTINS VALERO