



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Lam-5

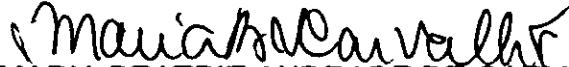
Processo nº : 10675.002621/99-80
Recurso nº : 124.139
Matéria : IRPJ – Ex.: 1996
Recorrente : EMBRAH - EMPRESA BRASILEIRA DE HABITAÇÃO LTDA
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE-MG
Sessão de : 24 de janeiro de 2001
Acórdão nº : 107-06.163

IRPJ – COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - LIMITAÇÃO A 30% - No ano-calendário de 1995, por força do disposto no art. 42 da Medida Provisória nº 812/94, convertida na Lei nº 8.981/95), o lucro líquido ajustado, poderá ser reduzido pela utilização de prejuízos fiscais anteriores, e por aqueles gerados a partir de 1º de janeiro de 1995, em, no máximo, trinta por cento.

JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC - INCONSTITUCIONALIDADE – A Lei nº 9.065/95, que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa. Não consta, até o momento, que os tribunais superiores tenham analisado e decidido, especificamente, a constitucionalidade ou não da referida Lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EMBRAH - EMPRESA BRASILEIRA DE HABITAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator que integra o presente julgado.


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
PRESIDENTE


— LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

FORMALIZADO EM: 20 FEV 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ e EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS.



Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

Recurso nº : 124.139
Recorrente : EMBRAH - EMPRESA BRASILEIRA DE HABITAÇÃO LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte – MG que manteve, integralmente, a exigência suplementar de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ decorrente da verificação pela fiscalização de que no balanço encerrado em 31 de dezembro de 1995 a recorrida compensou prejuízos fiscais em valor que superou o limite de 30% (trinta por cento) do lucro real, imposto pela Lei nº 8.981/95, art. 42 e Lei nº 9.065/95, art. 12.

Na decisão recorrida, a autoridade julgadora afastou os argumentos ancorados em princípios constitucionais, fundamentada na impossibilidade de apreciação, na esfera administrativa, de matéria que refoge à sua competência.

Sustentou o julgador singular que a legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, nos termos do art. 105 do Código Tributário Nacional, portanto, a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, a compensação do prejuízo está limitada a trinta por cento do lucro líquido ajustado (lucro real).

A incidência da taxa SELIC como juros de mora também foi validada pela autoridade julgadora ao asseverar que a taxa SELIC é adotada como parâmetro de juros moratórios por força do art. 13 da Lei nº 9.065/95 e § 3º da Lei nº 9.430/96, de aplicação obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Cientificada da decisão monocrática em 05 de setembro de 2000, a empresa recorre a esse Conselho, em 25 de setembro de 2000. Às fls. 69 consta cópia reprográfica de Liminar em Mandado de Segurança, determinando o

Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

encaminhamento do recurso sem exigência do depósito prévio de 30% do valor da exigência.

Em sua peça recursal, anexada as fls. 70 a 79, inicialmente, a empresa se insurge contra os fundamentos da decisão recorrida, na parte em que negou-se a apreciar questões relativas à inconstitucionalidade da Leis. Citando decisões desta casa, a empresa pretende reforçar seu entendimento de que os tribunais administrativos tem competência para apreciar matérias constitucionais.

No mérito, seus argumentos de recurso, sustentado em doutrina, podem ser assim resumidos:

- 1) Ao impedirem a compensação integral dos prejuízos fiscais acumulados, as Leis que sustentam o lançamento criaram autêntico empréstimo compulsório, ao arrepio dos requisitos constitucionais;
- 2) Há ofensa aos princípios constitucionais do não-confisco e da capacidade contributiva, uma vez que não se permitindo a compensação integral dos prejuízos o patrimônio está sendo onerado, quando se deveria tributar o lucro, traduzido no acréscimo patrimonial;
- 3) O art. 110 do Código Tributário Nacional - CTN impede que o legislador altere a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, criando "ficções-jurídicas" de renda-lucro, convertendo o que é renda em patrimônio ou capital e vice versa.

Em seguida passa a contestar os juros cobrados à taxa SELIC, muito superiores ao permitido pelo CTN que é de 1% (um por cento) ao mês.

Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

Assevera que, ao aplicar-se a taxa SELIC, de natureza remuneratória, é aumentar tributo sem lei específica a respeito, ferindo o inciso I do art. 150 da Constituição Federal. Cita decisão do STJ nesse sentido.

Pede o cancelamento do auto de infração pela inconstitucionalidade e ilegalidade das limitações impostas à compensação de prejuízos fiscais e, se não assim, a exclusão dos juros SELIC do débito consolidado.

É o Relatório.



Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator

O recurso é tempestivo devendo ser conhecido sem o depósito em garantia de instância, amparado que está em Liminar concedida em Mandado de Segurança nº 2000.38.03.005534-2, pelo Juiz Federal da 2ª Vara da Justiça Federal em Uberlândia - MG.

Em que pesem os bem elaborados argumentos da doutrina trazida aos autos em relação à possibilidade dos tribunais administrativos apreciarem matéria constitucional, fico, nesse aspecto, com a sábia recomendação do Dr. Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho – Procurador da Fazenda Nacional – em artigo de sua lavra, publicado no Repertório IOB de Jurisprudência de maio/2000 sob o título: O Exame da Constitucionalidade no Processo Administrativo Fiscal:

*Em relação aos órgãos julgadores administrativos (..) estou que, embora a legislação infraconstitucional acerca do processo administrativo fiscal e da competência dos órgãos administrativos decisores não tenha deixado essa matéria explicitada, como o Estatuto Político de 1988 assegurou aos litigantes e aos acusados em geral, também no processo administrativo o contraditório e a ampla defesa, só posso entender que ao administrado foi garantido o direito de arguir a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo que serviu de supedâneo do lançamento ou da autuação, tendo sido dada, conseqüentemente aos órgãos julgadores administrativos a competência para aplicar a Lei constitucional e deixar de aplicar o diploma legal, no caso concreto, por considerá-lo inconstitucional.
(...)*

Contudo, ainda na esfera federal, penso que esses órgãos julgadores devem observar a máxima ponderação em suas decisões, evitando considerar inconstitucional norma ainda não examinada pelo Supremo Tribunal Federal, devendo adotar os precedentes de nossa Corte Constitucional, e, quando existente, as interpretações jurídicas da Advocacia Geral da União, devidamente aprovadas pelo Presidente da República.

Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

Registre-se, em consonância com esse entendimento, que a questão que deu origem à exigência, embora sob outros argumentos, vem sendo examinada pelos tribunais superiores.

Com efeito, o acórdão do julgamento do RE-250521 / SP, publicado no D.J. de 30/06/2000, está assim ementado:

"Imposto de Renda e Contribuição Social. Medida Provisória nº 812, de 31.12.94, convertida na Lei nº 8.981/85. Artigos 42 e 58. Princípios da anterioridade e da irretroatividade.

Medida provisória que foi publicada em 31.12.94, apesar de esse dia ser um sábado e o Diário Oficial ter sido posto à venda à noite. Não-ocorrência, portanto, de ofensa, quanto à alteração relativa ao imposto de renda, aos princípios da anterioridade e da irretroatividade.

O mesmo, porém, não sucede com a alteração relativa à contribuição social, por estar ela sujeita, no caso, ao princípio da anterioridade mitigada ou nonagesimal do artigo 195, § 6º, do C.P.C., o qual não foi observado.

Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido."

Importante também transcrever o voto do relator, Ministro Moreira

Alves:

"V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - (Relator):

Esta Primeira Turma, ao julgar o RE 232.084, de que foi relator o eminente Ministro Ilmar Galvão, decidiu que a Medida Provisória nº 812, de 31.12.94, foi publicada nesse mesmo dia, sendo irrelevante se o último dia do ano de 1994 tenha recaído num sábado, se não se acha comprovada a não-circulação do Diário Oficial da União naquele dia. Ademais, o próprio acórdão recorrido cita precedente do seu Tribunal onde está salientado que a Medida Provisória em causa foi publicada às 19:45 horas do dia 31.12.94 (note-se que até o impetrante reconhece que o Diário Oficial foi posto à venda após as 20 horas desse dia), e esta Primeira Turma, ao julgar o AGRAG 244.414, de que fui relator, entendeu que a data de publicação da lei para sua entrada em vigor é o dia em que ela é posta & à disposição do público ainda que isso ocorra à noite. Conseqüentemente, no caso, não foi ofendido, no que diz respeito ao imposto de renda, os princípios constitucionais da anterioridade e da irretroatividade.

O mesmo, porém - como ficou assentado no referido precedente desta Turma (RE 232.084) - não sucede com a contribuição social, cuja alteração para agravar a situação do contribuinte estava sujeita ao princípio da anterioridade mitigada ou nonagesimal (art. 195, § 6º, da

Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

Carta Magna), que só poderia ser aplicada para alcançar o balanço de 31.12.94, se tivesse sido editada pelo menos noventa dias antes dessa data, o que não ocorreu no caso. 2. Em face do exposto, conheço em parte do presente recurso e nela lide dou provimento para indeferir a segurança na parte que diz respeito à pretensão de não-aplicação, a partir de 01.01.95, do disposto no artigo 42, sobre o imposto de renda, da Medida Provisória no 812/94, que foi convertida na Lei 8.981/95."

E mais, em relação ao art. 110 do Código Tributário Nacional - CTN, o Superior Tribunal de Justiça, ainda que não detenha a palavra final sobre o tema, tem sinalizado em favor do fisco como se vê em recente decisão no REsp 154.175-CE, Relatado pela Ministra Eliana Calmon, julgado em 25/4/2000:

IMPOSTO DE RENDA - DEDUÇÃO DO PREJUÍZO - A Lei nº 8.981/95 (MP nº 812/94) não violou os arts.43 e 110 do CTN ao limitar em 30%, a partir de janeiro de 1995, a dedução no Imposto de Renda do prejuízo das empresas - prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas apuradas e registradas no LALUR. A dedução continua integral porque nada impedia que os 70% restantes fossem abatidos nos anos seguintes, conforme o art. 52 da citada lei. O diferimento da dedução, assim como as adições, exclusões ou compensações prescritas e autorizadas pela legislação tributária, é concedido ao sabor da política fiscal para cada ano. Inexiste direito adquirido à dedução de uma só vez. Precedentes citados: REsp 181.146-PR, DJ 23/11/1998, e REsp 168.379-PR, DJ 10/8/1998.

O fato é que as Leis nº 8.981/95 e 9.065/95 prescrevem que, a partir de 1º de janeiro de 1995, a compensação dos prejuízos fiscais acumulados está limitada a 30% (trinta por cento) do lucro real.

Em relação a utilização taxa SELIC no cálculo dos juros de mora o trabalho fiscal está em consonância com o art. 13 da Lei nº 9.065/95.

As Leis que sustentam a exigência estão legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa. Não consta, até o

Processo nº : 10675.002621/99-80
Acórdão nº : 107-06.163

momento, que os tribunais superiores tenham analisado e decidido, especificamente e de forma definitiva, a constitucionalidade ou não das referidas Lei.

Assim, encaminho meu voto no sentido de se negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 24 de janeiro de 2001.



LUIZ MARTINS VALERO