



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6
Processo nº : 10675.003558/2002-38
Recurso nº : 138449
Matéria : IRPJ E OUTRO - EXS.: 1998 a 2002
Recorrente : SADIA S/A
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG
Sessão de : 21 DE OUTUBRO DE 2004
Acórdão nº : 107-07.819

IRPJ - DECADÊNCIA - AJUSTES NO PASSADO COM REPERCUSSÃO FUTURA - DECADÊNCIA - Glosar no presente os efeitos decorrentes de valores formados no passado só é possível se a objeção do fisco não comportar juízo de valor quanto ao fato verificado em período já atingido pela decadência.

CSLL - DECADÊNCIA – CTN, ART. 150, § 4º. – APLICAÇÃO – Tendo a Suprema Corte, de forma reiterada, proclamado a natureza tributária das contribuições de seguridade social, determinando, pois, em matéria de decadência, a lei e o direito aplicável, por força do que dispõe o art. 146, III, b da Constituição Federal, aplica-se as regras do CTN em detrimento das dispostas na Lei Ordinária 8212/91. Interpretação mitigada do disposto na Portaria MF 103/02, isto em face do disposto na Lei 9.784/99 que manda o julgador, na solução da lide, atuar conforme a lei e o Direito. Portanto, deve-se reconhecer, a favor da recorrente, a decadência do direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento.

IRPJ - PREJUÍZOS NÃO OPERACIONAIS - Correta a segregação do saldo de prejuízos não operacionais nos ano-calendário de 1998 e 1999. O trabalho fiscal, como bem demonstrado às fls. 141 e 142, limitou-se a segregar os resultados não operacionais obtidos naqueles anos para fins de compensação futura com resultados positivos da mesma natureza, nos precisos termos do art. 31 da lei nº 9.249/95.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SADIA S/A.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir a glosa de compensação de prejuízo fiscal. Vencidos os Conselheiros Luiz Martins Valero (Relator), Marcos Vinicius Neder de Lima e Albertina Silva Santos de Lima, que mantinham a glosa de compensação relativa à base negativa da CSLL. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Natanael Martins.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


NATANEL MARTINS
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 1 2 NOV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros : NEICYR DE ALMEIDA,
OCTAVIO CAMPOS FISCHER, e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.
Ausente, justificadamente o Conselheiro HUGO CORREIA SOTERO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Recurso nº : 138.449
Recorrente : SADIA S/A

RELATÓRIO

SADIA S/A teve contra si lavrado Auto de Infração à legislação tributária, cujas exigências consistem na obrigação de efetuar ajustes em seus controles de prejuízos fiscais e de bases negativas da CSLL a compensar em períodos posteriores a 1999. O fisco promoveu, de ofício, ajustes nos controles eletrônicos da Receita Federal.

As exigências decorrem da fiscalização levada a efeito nos livros contábeis e fiscais de Rezende Alimentos Ltda, relativos aos anos-calendários de 1997, 1998 e 1999.

Registrou a fiscalização que, no dia 31 de agosto de 2000, a Rezende Alimentos Ltda alterou sua denominação social, bem como transformou o tipo societário, passando a ser identificada como Sadia Alimentos S.A. (fls. 65/74). Posteriormente, em 29 de dezembro de 2000, Sadia Alimentos S.A. incorporou Sadia S.A. e, no mesmo instrumento, alterou sua denominação para Sadia S.A. (fls. 75/91).

Foram detectadas as seguintes infrações à legislação tributária:

1) IRPJ e CSLL - Anos-calendário de 1997, 1998 e 1999 - correção monetária do ativo permanente e do patrimônio líquido nos meses de julho e agosto de 1994, mediante utilização de índices superiores aos estabelecidos na legislação fiscal. Em decorrência, foram glosados os excessos dos encargos de depreciação e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

amortização de bens do ativo imobilizado e diferido, deduzidos indevidamente nos anos de 1997, 1998 e 1999, conforme itens 1.1 a 1.12 do relatório fiscal (fls. 133/141);

2) IRPJ - Anos-calendário de 1997, 1998 e 1999 - correção monetária do ativo permanente e do patrimônio líquido nos meses de julho e agosto de 1994, mediante utilização de índices superiores aos estabelecidos na legislação fiscal. Em decorrência, foram glosados os excessos dos encargos de depreciação e amortização de bens do ativo imobilizado e diferido, referentes à parcela da diferença de correção monetária IPC/BTNF, deduzidos indevidamente nos anos de 1997, 1998 e 1999, conforme itens 1.1 a 1.12 do relatório fiscal (fls. 133/141);

3) IRPJ e CSLL - Anos-calendário de 1997, 1998 e 1999 - correção monetária do ativo permanente e do patrimônio líquido nos meses de julho e agosto de 1994, mediante utilização de índices superiores aos estabelecidos na legislação fiscal. Em decorrência, foram glosados os excessos de custo em baixas de bens do ativo imobilizado e diferido, deduzidos nos anos de 1997, 1998 e 1999, conforme itens 1.1 a 1.12 do relatório fiscal (fls. 133/141);

4) IRPJ - Anos-calendário de 1998 e 1999 – retificação na composição do prejuízo fiscal, tendo em vista que a contribuinte não efetuava corretamente a segregação entre as parcelas de prejuízo operacional e a não operacional (art. 31 da Lei nº 9.249/95), conforme itens 2 a 2.2.3 do relatório fiscal (fls. 141/142).

Na impugnação que instaurou o litígio administrativo, a autuada alegou, em síntese:

- decadência do direito de a Fazenda Pública constituir créditos tributários referentes à glosa do excesso de encargos de depreciação e amortização de bens do ativo imobilizado e diferido nos anos de 1997, 1998 e 1999, uma vez que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

tais créditos são meros reflexos da correção monetária aplicada em julho e agosto de 1994, e o lançamento foi realizado após cinco anos dessa data (art. 150 do CTN);

- a multa e os juros moratórios devem ser excluídos por ausência de má-fé, já que os supostos ilícitos tributários foram cometidos durante a administração anterior. Esse entendimento encontra amparo na jurisprudência tanto judicial como administrativa (cfr. Acórdãos nºs 101-93504 e 108-06752 do 1º CC, e RE nºs 77571/SP e 76153/SP, do STF). Ademais, é de se ter em conta o art. 112, IV, do CTN, que impõe interpretação mais favorável ao acusado em caso de dúvida quanto à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação;

- a responsabilidade pelas aludidas infrações à legislação tributária, conforme art. 135, III, do CTN, pertence única e exclusivamente aos Srs. Alfredo Júlio Rezende e José Mário Ferreira, que ocupavam respectivamente os cargos de Diretor Presidente e Gerente Financeiro à época da ocorrência dos fatos;

- o art. 38 da Lei nº 8.880/94, que veiculou o denominado "Plano Real", estabeleceu um ilegal expurgo inflacionário, tendo em vista que a inflação ocorrida no período de 15 a 30 de junho de 1994 não foi considerada no cálculo do IPCA-E, índice esse que servia de base para o cálculo da UFIR, que por sua vez era utilizada para correção monetária do ativo permanente e do patrimônio líquido. Com a omissão da variação de preços no período citado operou-se a interrupção da divulgação do IPCA-E. Assim, com fulcro no art. 2º, § 3º, da Lei nº 8.383/91, a contribuinte tem o direito de corrigir a expressão da UFIR por um outro indicador que retrate fielmente o desgaste sofrido pela moeda nos meses de julho e agosto de 1994. O indicador escolhido foi o IPC-2, da Fundação Getúlio Vargas. Pelo exposto, é improcedente a glosa do suposto excesso de encargos de depreciação e amortização, bem como a glosa do alegado excesso de custo em baixas de bens do ativo imobilizado e diferido;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

- não bastassem todas as considerações, a contribuinte apela pela exclusão dos juros de mora calculados com base na taxa Selic pois: (i) foi criada por Circular do Banco Central, e não por lei; (ii) o art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96 macula o princípio da legalidade tributária, já que o art. 161, § 1º, do CTN prevê a necessidade de lei para dispor de modo diverso quanto à aplicação de juros à taxa de 1% ao mês; (iii) possui natureza de juros remuneratórios, e não moratórios, sendo imprestável como índice de atualização monetária de tributos.

Decidindo a lide, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Juiz de Fora, acompanhando à unanimidade o Relator, afastou a preliminar de decadência sob o fundamento de que o auto de infração foi lavrado apenas para retificação do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da CSLL, não tendo havido ocorrência do fato gerador do IRPJ ou da CSLL, motivo pelo qual também não foram constituídos os respectivos créditos tributários.

Testando possível argumento de que a retificação do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da CSLL poderia influir na apuração de créditos tributários futuros, e que, portanto, a retificação não poderia ser efetuada após o decurso de prazo de cinco anos, os julgadores entenderam que se estaria diante de "decadência do direito de fiscalizar", inadmissível em matéria tributária.

Asseveraram os julgadores que no caso examinado o excesso de correção monetária, levado a efeito pela contribuinte nos meses de julho e agosto de 1994, influenciou o resultado não só daquele ano, mas também o resultado dos anos subsequentes.

Respondendo às suas próprias indagações: "se poderia o fisco, em 2002, realizar auditoria em atos praticados pelos contribuintes há mais de cinco



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

anos?" e "Será que o direito de o Estado fiscalizar tais atos já não estaria alcançado pela decadência?", a Turma Julgadora assentou que

"Não há no CTN qualquer dispositivo que trate de uma suposta "decadência do direito de fiscalizar". Não se quer com isso dizer que o direito de o Estado fiscalizar seja ilimitado. Os limites, entretanto, são o interesse público estatal e os direitos individuais dos fiscalizados.

O interesse público inerente à fiscalização de tributos está circunscrito à salvaguarda dos créditos tributários presentes e futuros. Constitui limite ao poder de fiscalização o direito que possui o contribuinte de não ser dele exigido crédito tributário já alcançado pela decadência.

Assim, não haverá interesse público em se fiscalizar os atos praticados pelo contribuinte em um determinado período já alcançado pela decadência, se tais atos não repercutirem em créditos tributários de períodos posteriores, ainda não decaídos. No entanto, se houver repercussão, haverá também interesse público em fiscalizar aqueles atos. Essa segunda hipótese enquadra-se perfeitamente no caso sob exame."

E finalizaram, rejeitando a decadência, que o art. 37 da lei nº 9.430/96 dispõe que os comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, deverão ser conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios.

O pedido de exclusão de multa e juros, por ausência de má-fé, e por terem as infrações sido cometidas durante a administração anterior também foi rejeitado pelo julgamento de primeiro grau pois não houve lançamento tributário, não havendo, portanto, juros ou multa a serem excluídos.

Melhor sorte não se reservou ao argumento de que os atos praticados emanaram diretamente do Sr. Alfredo Júlio Resende, então presidente da empresa, o qual deve responder pessoalmente por seu eventual excesso de gestão, tendo por



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

testemunha instrumentária o Sr. . José Mário Ferreira, gerente financeiro, nos termos do art. 135, III, do CTN, e art. 920 do RIR/94.

Entenderam os julgadores ser desnecessária a intimação dos antigos administradores para prestarem esclarecimentos, uma vez que a autuação foi realizada com base em fatos constatados na própria contabilidade da empresa.

Aduziram que, quanto à responsabilidade da antiga administração, não houve lançamento de crédito tributário e que, portanto, não há que se responsabilizar os antigos administradores por créditos inexistentes.

Penetrando no cerne da questão que originou a recomposição dos prejuízos fiscais e das bases de cálculos negativas da contribuição social, registraram os julgadores que, em face do princípio da legalidade, o argumento suscitado não pode ser apreciado por órgãos da Administração Pública pois seria negar vigência ao art. 38 da Lei nº 8.800/94, material reservada ao Poder Judiciário.

No tocante à infração ao art. 31 da Lei nº 9.249/95, consistente na não segregação dos prejuízos operacionais e não operacionais nos anos-calendário de 1998 e 1999, a autuada não a contestou, considerando-se, assim, não impugnada essa parte do feito.

O Acórdão foi assim ementado:

DECADÊNCIA. O que decai é o crédito tributário, e não o direito de a Fazenda Pública fiscalizar o contribuinte. Constatado que a pessoa jurídica utilizou, em 1994, índice de correção monetária superior ao oficial, pode o auditor glosar, em 2002, o excesso da despesa de depreciação que elevou o prejuízo fiscal em períodos posteriores a 1994. Lançamento Procedente



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Recurso voluntário

Cientificada da Decisão em 13 de outubro de 2003, fls. 1185, a empresa recorre a este Colegiado em 07 de novembro de 2003, fls. 1185 a 1.214.

Às fls. 1.215 a 1226 consta o arrolamento de bens, necessário ao seguimento do recurso.

Sua razões de apelação podem ser assim resumidas:

Preliminares

Reclama que é descabida e absurda a tese dos julgadores de que "O que decaí é o crédito tributário, e não o direito de a Fazenda Pública fiscalizar o contribuinte."

Sustenta que o poder fiscalizatório tem seus limites definidos por lei, sendo um deles o limite demarcado pelo instituto jurídico da decadência, conforme seus argumentos de impugnação, centrados na aplicação do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN ao IRPJ e à CSLL.

Entende, como na impugnação, que os efeitos da correção monetária resultante da utilização dos expurgos inflacionários do "Plano Real", embora captados pelo fisco nos anos-calendário de 1997 a 1999, são meras decorrência do seu procedimento em 1994.

Discorda dos julgadores quando fundamentaram a rejeição da decadência com o argumento de que "*não haverá interesse público em se fiscalizar os atos praticados pelo contribuinte em um determinado período já alcançado pela decadência, se tais atos não repercutirem em créditos tributários de períodos posteriores, ainda não decaídos.*"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

A seu ver, tomando-se tal critério como verdadeiro, seria completamente desnecessária a adoção dos anos-calendário para a apuração dos tributos, uma vez que não haverá como definir-se com precisão quais os atos foram praticados pelo contribuinte em determinado período e, por conseqüência, jamais será possível definir-se um critério preciso para a aplicação do instituto da decadência, já que todos os atos praticados pelos contribuintes sempre tem repercussão nos períodos seguintes, uma vez que isso faz parte lógica da própria história da empresa.

Taxa de absurda a afirmação do Relator que o contribuinte está obrigado a conservar os livros fiscais do ano de 1994, pois, além de contrariar a legislação específica do IRPJ, inviabiliza qualquer atividade empresarial, levando as empresas a tornar-se gigantescos depósitos de papéis.

Insiste que o "crédito tributário" constituído, referente ao período de janeiro a novembro de 1997 é insubsistente, tendo em vista a ocorrência da decadência.

Aduz que os fatos geradores em questão ocorreram no decurso do ano de 1997, assim sendo, na data da lavratura do Auto de Infração, em 06 de dezembro de 2002, já estava esgotado o direito do fisco constituir os créditos tributários referentes aos meses compreendidos entre janeiro e novembro de 1997, pois, em novembro de 2002 operou-se a decadência, uma vez decorridos mais de 5 (cinco) anos da data da apuração do imposto de renda e da Contribuição Social sobre o Lucro.

Volta a pedir a exclusão da "multa e dos juros" que, apesar da negativa da Turma Julgadora, entende que estão sendo exigidos.

Escuda-se nos mesmos argumentos da impugnação: infração praticada por terceiros, anteriormente ao ato da alteração societária, sendo evidente



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

que as atuais sócias não devem responder por atos praticados pelos gestores à época dos fatos.

Aduz que a empresa Rezende Alimentos Ltda., na atualidade, é parte integrante do Grupo Sadia, tanto que bastaria ao julgador a *quo* passar os olhos pelos instrumentos societários acostados aos presentes autos, para constatar que a atual diretoria da Recorrida é basicamente a mesma que compõe os quadros da direção do Grupo Sadia.

Defende que, com a transferência de quotas e a modificação da sua diretoria, não restam dúvidas de que a atual diretoria é sucessora da diretoria anterior responsável pela prática dos atos ora combatidos, à época dos fatos.

Escuda-se em doutrina para sustentar sua tese da responsabilidade dos gestores à época dos fatos e da necessidade de intimação dos mesmos para integrarem o presente Processo Administrativo Fiscal.

No mérito, repete seus argumentos de impugnação para defender a utilização de índice de correção monetária do balanço em 1994 diferente dos oficiais.

Faz longo arrazoado sobre a evolução dos índices de inflação e seus reflexos na correção monetária do balanço, taxando de inconstitucional o art. 38, da Lei nº 8.880/94.

Quanto à segregação dos prejuízos operacionais e não operacionais nos ano-calendário de 1998 e 1999, frisa que no Auto de Infração o prejuízo fiscal de 1997 também é glosado. Contudo, não havendo fundamentação no relatório de fiscalização do referido agente fiscal quanto ao procedimento adotado para o ano-calendário em questão, não há embasamento legal para sua imputação. Portanto, incabível a segregação nesse caso, por nulidade absoluta do fato atacado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Reclama que a decisão monocrática apenas fala em prejuízos fiscais, não comentando sobre a base negativa de contribuição social sobre o lucro, aduzindo que é notório e claro que o prejuízo fiscal é diferente da base negativa, a começar pelo cálculo do imposto de renda e dá contribuição social sobre o lucro; ambos possuem ajustes em suas bases de formas diversas, previstas na legislação.

Conclui que a base negativa de contribuição social sobre o lucro líquido não foi apreciada pelo Julgador, desobrigando, dessa forma, a segregação dos valores apresentados.

Sustenta que comprovou que todos os valores declarados como prejuízos fiscais operacionais são realmente de fato prejuízos operacionais; inaplicável a segregação de ofício com base no artigo 31, da Lei nº 9.249/95, pois os resultados positivos ou negativos apurados na atividade rural estão intrinsecamente ligados à operação da empresa, não havendo nenhuma ilegalidade em apropriá-los no LALUR como prejuízos operacionais.

Termina seu recurso combatendo a taxa SELIC com argumentos por demais conhecidos desta Câmara.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

VOTO PARCIALMENTE VENCIDO

Conselheiro - LUIZ MARTINS VALERO, Relator

Recurso tempestivo e conforme os demais pressupostos. Dele conheço.

Preliminarmente, examinaremos a alegação da recorrente de que o fisco está impedido, pelo instituto da decadência, de examinar fatos ocorridos no passado, mas que continuam repercutindo no presente.

Sobre esse tema - fatos que nascem ou se formam em um período e repercutem em períodos subseqüentes - já expressei minha opinião em voto que proferi nesta Câmara que deu origem ao Acórdão 107-06061.

Aqui, diferentemente do caso citado, não se trata, propriamente, de erro de fato na aplicação de índices de correção monetária do balanço, nem de lançamento de uma despesa fictícia. Trata-se de questão de direito, cuja interpretação dada pelo contribuinte não é partilhada pelo fisco.

Tanto se trata de questão de interpretação que o mesmo índice aplicado às contas do patrimônio líquido (despesa) foi aplicado às conta do ativo permanente (receita).

Ora, se a utilização de índice maior que o permitido equivale a uma reavaliação espontânea do ativo nunca é demais lembrar que a contrapartida foi levada a resultado pela via da conta transitória de correção monetária do balanço.

É verdade que o valor levado a crédito da conta transitória pode ter sido anulado pelo valor levado a débito por conta dos mesmos índices majorados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

aplicados ao patrimônio líquido. Era nessa seara, e em relação ao ano de 1994, que deveria o fisco ter agido no sentido de aplacar eventual saldo devedor a maior por conta do índice não aceitável. Mas este se manteve-se inerte, por mais de sete anos.

Não percamos de vista que a redução do resultado negativo de um período, ou o aumento do resultado positivo, pela adição de despesa, se vinculada à formação de juízo sobre a dedutibilidade ou não do dispêndio apropriado, inserindo-se, portanto, o procedimento no campo do lançamento de ofício.

Glosar agora depreciações e custo nas baixas calculadas sobre o ativo lá majorado tem esse mesmo efeito.

Em outras palavras, toda vez que o fisco necessitar fazer juízo de valoração sobre atos pretéritos do contribuinte, ainda que do procedimento fiscal não resulte propriamente imposto a pagar, só provocando, por exemplo a diminuição do saldo de prejuízos a compensar ou a redução de base negativa, de efeitos futuros, na prática, o procedimento fiscal equivale a efetuar um lançamento de ofício naquele período. Se já atingido pela decadência, é vedado.

A situação seria outra se, por exemplo, o saldo de prejuízos a compensar ou o saldo de lucro inflacionário a realizar utilizados no presente tivessem sua formação pretérita comprometida por erros ou omissões de cálculo, inclusive em índices de correção monetária do balanço.

Nesta hipótese poderia o fisco retroagir seu trabalho para eliminar os efeitos do erro de fato quando estes, embora cometidos no passado, se projetam no presente, pois se o tempo não pode desfazer o que consolidou, também não pode transformar em verdadeiro o que não era real.

Se não bastasse, como se trata de correção monetária do balanço, como dito, o mesmo índice foi aplicado tanto no ativo sujeito à correção, quanto no

MC
V



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

patrimônio líquido. Significa que o resultado da correção monetária do balanço em 1994, que representou o ganho ou perda inflacionária, foi, de alguma forma, majorado. No ano seguinte esse efeito já não aparece mais no resultado da correção monetária do balanço pois a equação patrimonial mantém a proporção.

O fato de os bens ou direitos do ativo apresentarem valores majorados em função do índice e de que esses valores são tomados como base para consideração como custo na baixa ou para cálculo dos encargos de depreciação, amortização ou exaustão nos anos-calendário seguintes, produzem o mesmo efeito de uma reavaliação espontânea do ativo com oferecimento à tributação da contrapartida como redutora de prejuízo do período ou de prejuízos acumulados. Note-se que esse procedimento não era vedado em 1994.

Portanto, na esteira da remansosa jurisprudência deste Colegiado e da Câmara Superior de Recursos Fiscais acolho a decadência dos lançamentos de redução dos prejuízos fiscais relativos ao IRPJ.

No tocante à CSLL não acolho a decadência por entender que estas contribuições são vinculadas à seguridade social, cujo prazo decadencial é de 10 (dez) anos, nos precisos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91, legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional.

Por isso, os lançamento relativos à glosa de base de cálculo negativa da CSLL, nos anos-calendário de 1.997, 1998 e 1999, ainda que tenham se originado de fatos ocorridos no ano de 1994, não estão abrangidos pela decadência, eis que ultimados no ano de 2002.

A tese da não obrigatoriedade da guarda de comprovantes é inaplicável ao caso em exame, pois o trabalho fiscal está concluso e a autuada está a exercer seu amplo direito de defesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Quanto ao mérito, em relação à CSLL, não acolho a tese sustentada pela recorrente.

A legislação tributária não contempla a possibilidade do contribuinte substituir o índice oficial de correção monetária do balanço.

A correção monetária estava sujeita ao princípio da legalidade estrita e somente a lei formal poderia dispor sobre ela, como asseverou com inegável acerto científico, o Ministro Demócrito Reinaldo, no voto para acórdão, que proferiu no Resp nº 91.869 (Processo nº 1996.00.19933-7-PR, Primeira Turma do STJ).

E esse entendimento de que não cabe ao sujeito passivo “arvorar-se no direito de utilizar índice de correção monetária que lhe pareça mais favorável do que o preconizado na lei” já foi objeto de pronunciamento desta Câmara no Ac. 107-06.424 e no Ac. 101-93.727.

Dizem as ementas desse acórdãos:

Ac. 107-06.424, de 16/10/2001:

IRPJ – CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO – PLANO REAL – PEDIDOS ALTERNATIVOS DE APLICAÇÃO DO IGP-M OU DO IPC-M DO IBGE - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE – Não pode o Tribunal Administrativo, na sua precípua missão de controle de legalidade dos atos da administração, atuar como se legislador positivo fosse, substituindo índice diverso daquele especificamente ditado pela lei.

Ac. 101-93.727, de 23/01/2002:

CORREÇÃO MONETÁRIA – PLANO REAL: Uma vez que o legislador não está impedido de instituir índices de atualização diferenciados para atender a diversidade de situações e de condições reais que caracterizam, em dado momento, a conjuntura financeira do país e, uma que o artigo 38 da Lei nº 8.880/94 estabeleceu expressamente metodologia de cálculo do índice de correção monetária para os meses de julho e agosto de 1994, não há de se cogitar da aplicação de qualquer outro índice.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não houve expurgo inflacionário no período do Plano Real (RESP 325320/SP; RESP 297943/SP; RESP 297945/SP), sendo descabida a aplicação do IGPM da FGV, nos meses de julho e agosto de 1994 (AGA 423200/PR, AGRESP 434310/PR; AGA 457219; EDRESP 380737/SC; ADRESP 382419/RS e AGA 432637/PR, dentre muitos outros.

Quanto à segregação dos prejuízos operacionais e não operacionais nos ano-calendário de 1998 e 1999, o trabalho fiscal, como bem demonstrado às fls. 141 e 142, limitou-se a segregar os resultados não operacionais obtidos naqueles anos para fins de compensação futura com resultados positivos da mesma natureza, nos precisos termos do art. 31 da lei nº 9.249/95.

É incompreensível o argumento da recorrente ao associar isso ao prejuízo apurado no ano-calendário de 1997.

Da mesma forma a reclamação de que a decisão de primeiro grau apenas fala em prejuízos fiscais, não comentando sobre a base negativa de contribuição social sobre o lucro e que, por isso, está desobrigada da segregação dos valores para fins de CSLL, não é aplicável uma vez que essa parte do procedimento fiscal só se refere mesmo ao prejuízo fiscal a ser utilizado futuramente para redução do lucro real, base de cálculo do IRPJ.

Nos termos da Instrução Normativa SRF nº 257/2002, consideram-se não operacionais os resultados decorrentes da alienação de bens e direitos do ativo permanente não utilizados exclusivamente na produção rural, incluída a terra nua, exceto as perdas decorrentes de baixa de bens ou direitos do ativo permanente, em virtude de terem-se tornado imprestáveis, obsoletos ou caído em desuso, ainda que posteriormente venham a ser alienados como sucata.

MB

f



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Se os prejuízos tidos pelo fisco como não operacionais são decorrentes de atividade rural, como sustenta a recorrente, esta deveria ter demonstrado e provado, com vistas a desfazer a convicção do fisco que dessa hipótese não cogitou.

No que se refere ao argumento de que a multa de ofício não pode ser dela exigível é ele inaplicável como já demonstrou o julgamento de primeiro grau uma vez que não há nestes autos exigência de crédito tributário, muito menos de multa de ofício.

Entretanto vale registrar que a tese da recorrente já foi objeto de deliberação desta Câmara quando do julgamento do Recurso 137.866, da mesma empresa, no Processo nº 10675.003564/2002-95, que resultou no Acórdão nº 107-07680.

Lá se assentou:

O contribuinte afirma, em fls. 653, que o Grupo Rezende foi adquirido pelo Grupo Sadia, e que o fisco deveria ter atentado para a data em que o Grupo Sadia passara a assumir a administração e operações do Grupo Rezende. No entanto, é necessário reconstituir a "engenhosa operação de planejamento tributário" executada. Inicialmente, deve-se atentar para o fato de que a empresa Sadia S.A. resultou da reorganização societária em que a empresa Sadia Alimentos incorporou a empresa Sadia S. A., e que, após a incorporação, a Incorporadora passou a adotar a denominação social da incorporada Sadia S. A., conforme documentos de fls. 148 (29/12/2000). A Saída Alimentos, por sua vez, foi resultado da alteração de denominação e transformação ocorrida na Rezende Alimentos, conforme documentos de fls. 134 (30/08/2000). A Granja Rezende, por sua vez, já era a controladora da empresa Rezende Armazéns Gerais, da Rezende Alimentos, da Rezende Industrial e da Rezende Óleo, tanto na época dos fatos geradores imputados nesta auto de infração, como nos momentos das reorganizações societárias que, como citado pela própria defesa, constituíram sofisticado planejamento tributário. Não é objeto deste processo verificar qual o objetivo de tal planejamento e nem de fazer um juízo de valor sobre o fato da empresa Sadia Alimentos (nova



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

denominação de Rezende alimentos), ter incorporado a empresa Sadia S.A.. Também se deve notar que a empresa Sadia S.A., nova denominação da Sadia Alimentos (incorporadora da incorporada Sadia S.A.) veio a incorporar a empresa Granja Rezende, que era controladora da própria Rezende Alimentos (antiga denominação da Sadia Alimentos). Percebe-se que houve uma continuidade das operações da Rezende Alimentos, que por sua vez, sucedeu Rezende Industrial (fls. 115). Desde a realização do controvertido mútuo em 1992, a alteração do valor da DIRPJ de 1994 e durante todas as reorganizações societárias manteve-se a atual empresa Sadia S.A., CNPJ 20730.099/0001-94, que é apenas sucessora por incorporação da antiga Sadia S.A., CNPJ 03.906.591/0001-59. Então, a alegação da defesa de que o Grupo Sadia, apenas após os fatos teria assumido o controle do Grupo Rezende, não tem qualquer efeito sobre o presente lançamento.

Essa afirmação tem fundamento de validade na própria legislação que serviu de base à responsabilização, pois em nenhum momento se buscou responsabilizar o contribuinte por fatos em que não tenha participado ou até mesmo coordenado. Como se vê no extenso e completo relatório fiscal e pelos próprios documentos relativos às reorganizações societárias, a empresa Sadia S. A. está sendo responsabilizada como sucessora, mas sempre esteve participando dos atos de gestão do chamado "Grupo Rezende". O que precisa ficar claro é que o fato de outras pessoas físicas virem a controlar a sociedade, em nada altera a responsabilidade da mesma, pois estamos tratando da responsabilidade da pessoa jurídica e não das pessoas físicas, sejam sócios, gerentes ou diretores. Diferente do que quer fazer entender a defesa, a responsabilidade tributária está sendo atribuída à empresa sucessora que pertencia ao grupo econômico no momento da ocorrência dos eventos tributários e também das reorganizações societárias.

Se não por essas razões, os argumentos destinados a combater a incidência da taxa SELIC como juros de mora, por demais conhecidos desta Câmara, devem ser rejeitados eis que a exigência da taxa SELIC decorre de Lei legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional, não cabendo a este Conselho a apreciação de alegações de inconstitucionalidade ainda não apreciadas em definitivo pelos Tribunais Superiores.

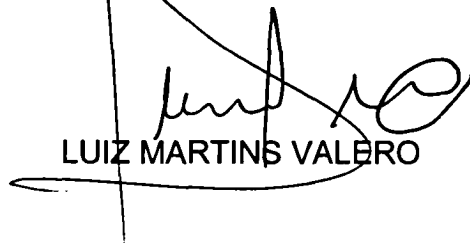
MC ✓



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Sala das Sessões - DF, em 21 de outubro de 2004.



LUIZ MARTINS VALERO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

VOTO VENCEDOR

Conselheiro NATANAEL MARTINS, Relator designado.

Em que pese o brilhante voto proferido pelo I.Relator originário, quanto questão da decadência da CSL, suscitada pela recorrente, ouso dele divergir.

Antes, porém, de se registrar que, ressalvada a questão da decadência da CSL, que levou o I.Relator originário a adentrar na questão da correção monetária de balanço realizada pelo contribuinte no período que se sustenta decadente, no mais acompanho "*in totum*" as suas conclusões.

Com efeito, a despeito da venerável posição do ilustre Conselheiro Relator no sentido de que o prazo aplicável para efeitos de decadência seria, em face da Lei 8.212/91, de 10 anos, no caso em espécie, ouso dela discordar, porque, como se verá, não se trata aqui de simplesmente negar vigência a uma lei ou a declará-la inconstitucional, mas, sim, de aplicar a lei que especificamente deve reger a matéria.

Para esclarecer tal discordância, mister rememorar a moderna classificação das espécies tributárias já diversas vezes exaltada pela Colenda Suprema Corte e claramente dissecada no voto proferido pelo Excelentíssimo Ministro Carlos Velloso, no julgamento do RE nº 138.284/CE, datado de 1º de julho de 1992, ou seja, posteriormente à edição da Lei nº 8.212/91:

"As diversas espécies tributárias, determinadas pela hipótese de incidência ou pelo fato gerador da respectiva obrigação (CTN, art. 4º), são as seguintes:
a) impostos (CF, arts. 145, I, 153, 154, 155 e b) as taxas (CF, art. 145, II); c)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

as contribuições, que podem ser assim classificadas: c.1. de melhoria (CF, ar. 145, III); c.2. parafiscais (CF, art. 149), que são: c.2.1. sociais, c.2.1.1. de seguridade social (CF, art. 195, I, II, III), c.2.1.2. outras de seguridade social (CF, art. 195, parág. 4º), c.2.1.3. sociais gerais (o FGTS, o salário-educação, CF, art. 212, parág. 5º, contribuições para o SESI, SENAI, SENAC, CF, art. 240); c.3. especiais: c.3.1 de intervenção no domínio econômico (CF, art. 149) e c.3.2. corporativas (CF, art. 149). Constituem, ainda, espécie tributária: d) os empréstimos compulsórios (CF, art. 148).”

Depreende-se da classificação tributária erigida pelo Ministro Carlos Veloso e acima reproduzida que as contribuições sociais, portanto, têm natureza tributária. E tal posicionamento do Pretório Excelso, como dito, não é isolado, o que se atesta pela transcrição de importantes manifestações do irretocável Ministro Moreira Alves, escolhidas dentre tantas outras manifestações dos Ministros daquela Corte:

“Sendo, pois, a contribuição instituída pela Lei nº 7.689/88 verdadeiramente contribuição social destinada ao financiamento da seguridade social, com base no inciso I do artigo 195 da Carta Magna, segue-se a questão de saber se essa contribuição tem, ou não, natureza tributária em face dos textos constitucionais em vigor. Perante a Constituição de 1988, não tenho dúvida em manifestar-me afirmativamente.” (RE nº 146.733/SP; j. 29.06.1992)

“Esta Corte, ao julgar o RE 146.733, de que fui relator, e que dizia respeito à contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas instituída pela Lei nº 7.689/88, firmou orientação no sentido de que as contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social têm natureza tributária, embora não se enquadrem entre os impostos.” (Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1 Distrito Federal; j. 1º.12.1993)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Desse modo, afigura-se incontestemente a natureza tributária da contribuição social instituída pela Lei nº 7.689/88, assim como de qualquer outra contribuição social. Tal afirmação, contudo, não esgota a questão, porquanto a natureza tributária das contribuições sociais acarreta-lhes conseqüência de suma importância ao deslinde da controvérsia instaurada nestes autos, qual seja, a sua submissão às normas gerais de tributação veiculadas por lei complementar.

Retomando-se o voto do ilustre Ministro Carlos Velloso acima transcrito parcialmente, o qual, lembre-se, trata da figura das contribuições sociais no novel ordenamento, infere-se que:

“(…) A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, b). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (CF, art. 146, III, b; art. 149).”

Corroboram esse entendimento diversas manifestações do Egrégio Supremo Tribunal Federal, o que se atesta pela transcrição de trechos de votos da lavra do Ministro Ilmar Galvão, proferidos, respectivamente, no julgamento dos já citados RE nº 146.733/SP e Ação Declaratória de Constitucionalidade 1-1/DF:

“A contribuição social instituída pela Lei nº 7.689/88 está prevista no art. 195 da Constituição Federal.

O dispositivo e seus incisos e parágrafos definem o tributo (**caput**), os contribuintes (inciso I e parágrafo 8º) e a base de cálculo.

Nada deixaram, como se vê, para eventual lei complementar, que, assim, não faz falta. A sua instituição, por isso, pôde ser autorizada por meio de lei (ordinária), no **caput** do art. 195, sendo certo que as «normas gerais» a que está sujeita hão de ser encontradas na lei complementar que, entre nós, já regula a matéria prevista no art. 146, III, b, da CF.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

“Na verdade, no que tange à base de cálculo, as vedações constitucionais são circunscritas às hipóteses de taxas relativamente aos impostos (art. 145, par. 2º) e de impostos da competência residual da União, no que diz respeito aos demais impostos, federais, estaduais ou municipais (art. 154, I).

Não referem, pois, às contribuições sociais, como as de que se trata, em relação as quais se limitou, no art. 149, a declarar sujeitas às normas do artigo 146, III e 150, I e III, além do disposto no art. 195, par. 6º.”

Com efeito, dúvidas não hão de remanescer acerca da submissão das contribuições sociais, dentre elas a de que ora se trata, às normas gerais referidas no artigo 146, III, da Carta Magna, as quais estão contidas no Código Tributário Nacional. Isso a despeito da desnecessidade de lei complementar para sua instituição, conforme também já decidiu a Egrégia Suprema Corte.

Dita o referido artigo 146, III, da Constituição Federal que:

Art. 146. Cabe à lei complementar:
(...)

III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

b) obrigação, lançamento, crédito, **prescrição e decadência tributários;**
(...)” (grifos nossos)

No Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172/66, alçada à categoria de lei complementar quando da sua recepção pelo ordenamento vigente -, a decadência



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

do direito do Fisco de constituir o crédito tributário está prevista, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, no artigo 150, § 4º, e, para os demais tributos, no artigo 173, I.

Tratando-se de tributo sujeito ao regime de lançamento por homologação, como de fato se trata, aplica-se à espécie o artigo 150, § 4º, do CTN, o qual dita que se operará a decadência em cinco anos “(...) a contar da ocorrência do fato gerador (...)”.

E nem se alegue que o artigo 45 da Lei nº 8.212/91 referir-se-ia a regra específica de decadência aplicável às contribuições destinadas à Seguridade Social, haja vista que, como visto à exaustão, determina a Constituição Federal que a decadência em matéria tributária deve ser tratada por lei complementar. Ou seja, sendo inegável a natureza tributária da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, está ela, pois, sujeita ao mencionado mandamento constitucional devidamente regulamentado no Código Tributário Nacional.

Não se trata, aqui, como já de início asseverado, de negar aplicação a dispositivo vigente de lei ainda não declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e, por via de consequência, de negar vigência à Portaria MF 103/2002 que delimitou a competência dos Conselhos de Contribuintes, mas, sim, de eleger, entre dois dispositivos de lei, aquele que mais se adapta ao ordenamento vigente.

Ensina o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, em lição de atualidade e profundidade indiscutíveis, que:

“A interpretação das leis não deve ser formal, mas sim, antes de tudo, real, humana, socialmente útil. (...) Se o juiz não pode tomar liberdades



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

inadmissíveis com a lei, julgando 'contra legem', pode e deve, por outro lado, optar pela interpretação que mais atenda às aspirações da Justiça e do bem comum" (RSTJ 26/384)

Ora, não se está a tratar aqui tão-somente da aplicação da Lei nº 8.212/91, mas também do Direito, haja vista que, repisando regra comezinha do direito processual, ao julgador cabe aplicar a Lei e o Direito.

Ninguém menos que Miguel Reale, elucidando o pensamento sempre vivo do saudoso jurista italiano Tullio Ascarelli, brilhantemente ensina que:

"O ato interpretativo, segundo Ascarelli, não se reduz a mera inferência lógica a partir de regras de direito, tomadas como premissas, mas ao contrário, representa uma valoração a partir de paradigmas normativos. (...) Como se vê, Ascarelli estava convencido, e este é um dos seus grandes méritos, que não pode haver interpretação que não envolva uma preferência valorativa, segundo parâmetros normativos, os quais delimitam a função criadora do intérprete, mas não a suprimem.

Interpretar é valorar, ou seja, optar entre valores compatíveis com a estrutura normativa. Todo intérprete, por mais isento ou neutro que queira ser, jamais poderá libertar-se, primeiro, de seu coeficiente pessoal axiológico e, em segundo lugar, do coeficiente social de preferência inerente à sociedade a que ele pertence, ou ao "tempo histórico" que está vivendo.

O advogado, o teórico ou o juiz são, antes de mais nada, homens inseridos num contexto de valorações e de preferências. Antes do jurista, há, em suma, a consciência, que é, ao mesmo tempo, uma realidade psíquica, com motivações econômicas, morais, religiosas, as quais não podem deixar de condicionar o ato interpretativo.

.....



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

Para chegar a uma “interpretação concreta”, Ascarelli adota a tese desenvolvida por um grande mestre da Teoria do Estado, Herman Heller, segundo o qual a interpretação não se põe no fim, como resultado do ordenamento, mas sim no começo do ordenamento, o que quer dizer que ela condiciona o sistema normativo. Por outras palavras, o ordenamento jurídico só se torna pleno graças à mediação hermenêutica, ou, mais propriamente, graças ao trabalho criador do intérprete. (...)” (“A teoria da interpretação segundo Tullio Ascarelli”, in Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro nº 38, p. 75).

Alias, se dúvidas outrora houvesse quanto a função judicante na esfera administrativa, estas se dissiparam com o advento da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, aplicável no âmbito do processo administrativo tributário federal, que, solenemente, proclamou que **“nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de atuação conforme a lei e o Direito”** (art. 2º., par. Único, inciso I).

Nessa vereda, diga-se que a questão não se põe ao extremo de reputar inconstitucional esta ou aquela norma, mas sim de interpretar o Direito vigente, como princípio ao exercício das funções de um órgão judicante. Isso, pois, afastada a “consciência” do julgador, esvaziada estaria a tarefa desse Egrégio Colegiado, mormente considerando que a interpretação é instrumento imprescindível a qualquer operador do Direito.

Deveras, não se há de fechar os olhos ao fato de que a Constituição incumbiu à lei complementar a competência para disciplinar o instituto da decadência em matéria tributária, competência esta exercida pelo Código Tributário Nacional e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

aplicável às contribuições sociais, conforme interpretação pacífica engendrada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Federal.

Remetendo-se novamente a atenção à supra transcrita lição de Miguel Reale, frise-se que *“o ordenamento jurídico só se torna pleno graças à mediação hermenêutica”*. É, portanto, lançando-se mão dessa mediação hermenêutica, e de nada mais, que se aplica ao caso concreto o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional ao invés do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, privilegiando-se a plenitude do ordenamento jurídico.

Noutro giro e se mais não bastasse, não se pode negar que precedentes jurisprudenciais declaratórios da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 também devem ser sopesados na verificação da aplicação da lei ao caso concreto, a exemplo do acórdão oriundo do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 63.912, incidente no Agravo de Instrumento nº 2000.04.01.092228-3/PR, cuja ementa é a seguir transcrita:

“Arguição de Inconstitucionalidade. Caput do artigo 45 da Lei nº 8.212/91.

É inconstitucional p caput do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos para que a seguridade social apure e constitua seus créditos, por invadir área reservada à lei complementar, vulnerando, dessa forma, o art. 146, III, b, da Constituição Federal.”

(TRF – 4ª Região – Corte Especial – DJ 05.09.2001)

Nesse sentido, se o julgador possui em mãos instrumentos cujo manejo possibilita a aplicação ao caso concreto de norma harmônica com o ordenamento jurídico, pode e deve fazê-lo. Não se há de esperar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal reconheça a inconstitucionalidade apontada via declaração

MB

✓



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

efetuada pelo controle difuso, cuja extensão de efeitos a todos os contribuintes reclamaria a edição de Súmula do Senado Federal, ato de discricionariedade indiscutível.

Assim, se é certo que os Conselhos de Contribuintes devem se pautar segundo suas regras de competência judicante, não menos certo é o fato de que no exercício dessa atividade, cuja competência deriva do Decreto 70235/72, lei ordinária como proclamado pelo Poder Judiciário, devem os julgadores, por força dos princípios emergentes na Lei já citada Lei 9.784/99, aplicar o direito cabível à espécie. É justamente em face dessa realidade contextual que se deve tomar a referida Portaria MF 103/02 como veiculadora de regras não exaustivas de competência.

Noutras palavras, quando a lei e o direito aplicável emergirem de forma incontestada, sobretudo quando derivados de reiteradas manifestações ou de decisões definitivas de Tribunais Superiores, especialmente do Supremo Tribunal Federal quando este, de forma definitiva, já tenha feito o devido controle de constitucionalidade, o órgão judicante não somente pode como deve aplica-los.

Destarte, é de se reconhecer a decadência do lançamento recorrido em, por aplicação da norma contida no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional ao caso concreto.

Pelo exposto, em face da decadência operada também em relação à CSL, pelos mesmos fundamentos do voto do relator originário, dou provimento parcial ao recurso para que se exclua a glosa de compensação de sua base negativa, mantendo-se, pois, a segregação feita pela fiscalização dos prejuízos não operacionais apurados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.003558/2002-38
Acórdão nº : 107-07.819

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 21 de outubro de 2004.

Natanael Martins
NATANAEL MARTINS