



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10768.023950/98-44

Recurso nº. : 131.843

Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – EX: DE 1996 e 1997

Recorrente : CITIBANK LEASING S.A. ARREDAMENTO MERCANTIL

Recorrida : 3ª. TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO – RJ. I

Sessão de : 14 DE MAIO DE 2003

Acórdão nº. : 101-94.200

CONCOMITÂNCIA JUDICIAL/ADMINISTRATIVA - A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas, tornando definitiva nesse âmbito, a exigência do crédito tributário em litígio.

CSLL - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS - LIMITE DE 30% - Em razão do princípio da anterioridade nonagesimal, consagrado no artigo 195, § 6º., da Constituição Federal, não pode ser aplicada ao balanço contábil encerrado em 31.12.94, como também, aos encerrados até a data de 31.03.95, a limitação de 30% (trinta por cento) do lucro líquido ajustado, com as bases de cálculo negativas de anos-calendário anteriores.

NORMAS PROCESSUAIS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS - As autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não têm competência para decidir sobre argüição de constitucionalidade das leis, já que, nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal/88, tal competência é do Supremo Tribunal Federal.

JUROS DE MORA - MEDIDA JUDICIAL SEM O DEPÓSITO.

CABÍVEL - Não havendo depósito judicial da exigência, cabível a cobrança de juros de mora na forma legal desde data de seu vencimento, em caso de mantida a exigência tributária na esfera judiciária.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CITIBANK LEASING S.A. ARREDAMENTO MERCANTIL.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para reconhecer a dedução da base de cálculo negativa da CSLL de janeiro a março de

1995 e não conhecer das demais matérias submetida à via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE



VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 JUN 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, RAUL PIMENTEL, PAULO ROBERTO CORTEZ , CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

Recurso nº. : 131843
Recorrente : CITIBANK LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL

RELATÓRIO

Trata o presente recurso do inconformismo de CITIBANK LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL – CNPJ nº 34.112.128/0001-69, de decisão da 3ª. Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro-RJ, que por unanimidade de votos, deixaram de conhecer de parte da impugnação, declarando definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário no valor de R\$ 3.462.186,24, e julgar procedente o restante do lançamento, relativo a Contribuição Social (CSLL) no valor de R\$ 450.924,14, acrescidos de juros e multa de mora.

O lançamento foi efetuado, em virtude de terem sido apuradas as seguintes infrações:

1 – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

ADIÇÕES

JUROS PAGOS/CREDITADOS – CAPITAL PRÓPRIO

A contribuinte deixou de adicionar o valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio, sendo o crédito tributário decorrente lançado sem exigência de multa de ofício de acordo com o art. 63, da Lei n. 9.430/96, com exigibilidade suspensa.

Fato Gerador: 12/96

2 – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

BASE NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE PERÍODOS ANTERIORES

Compensação indevida de base de cálculo negativa acima do limite de 30%, resultando falta de recolhimento da contribuição calculada à alíquota de 10% , sendo o tributo lançado sem suspensão da exigibilidade e com multa de ofício

de 75%, e da diferença de 10% para 30%, lançado com suspensão da exigibilidade e sem multa de ofício, nos termos do art. 2º e §§ da Lei 7.689/88 e art. 58 da Lei 8.981/95.

3 – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

FALTA DE RECOLHIMENTO

FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

Recolhimento a menor da CSLL amparada em medida liminar, sendo a diferença lançada sem a exigência de multa de ofício, de acordo com o art. 63 da Lei 9.430/96, com exigibilidade suspensa, tendo como enquadramento legal o art. 2º e §§ da Lei 7.689/88, art. 19 da Lei 9.249/95 e art. 28 da Lei 9430/96, art. 63 da Lei 9.430/96.

Intimada do lançamento, tempestivamente apresentou sua impugnação (fls. 186/243), alegando, em síntese, o seguinte:

Preliminarmente, assevera que o crédito tributário (CSLL), teve, em parte, sua exigibilidade suspensa judicialmente, o que vai de encontro ao disposto no artigo 62 do Decreto 70.235/1972, razão pela qual deve ser reconhecida a nulidade da exigência.

Ademais, mesmo que a exigência pudesse prevalecer para evitar a decadência, seria imprescindível a imediata determinação de sobrerestamento do processo em tela até o julgamento final do processo judicial.

Por sua vez, considera que o legislador, sem qualquer razão aparente, impediu que a remuneração do capital pela TJLP fosse deduzida da base de cálculo da CSLL, aumentando o lucro contábil, gerando ofensa ao fato gerador dessa exação, e despontou a ilegalidade e constitucionalidade do disposto no art. 9º, §10, da Lei 9.249/95, ferindo também, o princípio constitucional da capacidade contributiva.

Esclarece que o citado § 10, do artigo 9º, da Lei 9.249/95, foi revogado pela Lei 9.430/96, que deve ter aplicação imediata, vez que por não aumentar a carga tributária aplica-se ao período-base de 01.01.1996 (art..105 do CTN), pois durante esse período de tempo o fato gerador encontra-se pendente.

Destaca, dentre as modificações ocorridas na sistemática de exigência da CSLL, a limitação da possibilidade de compensação da base de cálculo negativa da CSLL, que não teria suporte no CTN nem na Carta Magna, nem poderia ser aplicada aos fatos geradores de janeiro a março de 1995.

Por fim, entende que ao determinar alíquotas diferenciadas, o legislador não atentou para o fato de que o benefício será idêntico e uniforme para todos os contribuintes, em ataque aos princípios constitucionais da igualdade e da capacidade contributiva, além de majorar alíquota através de emenda à Constituição.

À vista de sua impugnação, a 3ª. Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro-RJ, julgou parcialmente o lançamento, por entender, em síntese que:

O lançamento foi efetuado em observância aos requisitos do artigo 142 do CTN, não se configurando qualquer violação ao mencionado diploma legal, e tampouco aos artigos 10 e 59, do Decreto 70.235/72.

Entende, da mesma forma, não ter havido cerceamento do direito de defesa, vez que a interessada foi regularmente intimada, tendo como prova inequívoca do descabimento desta alegação que a exigência foi impugnada.

Por outro lado, esclarece que o fato da exigibilidade estar suspensa não impede a lavratura do auto de infração nem pode dar causa a nulidade, não cabendo, todavia, a aplicação de multa de ofício (art. 63 da Lei 9.430/96), como entendeu a fiscalização.

Quanto ao mérito, explica que o interessado deixou de adicionar ao lucro líquido, na determinação da base de cálculo da CSLL, o valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio, sendo o crédito tributário decorrente lançado sem a exigência de multa de ofício de acordo com o art. 63 da Lei 9.430/96, com exigibilidade suspensa.

Entretanto, como a interessada ajuizou o Mandado de Segurança nº 97.0006471 (28ª VF/RJ), conforme fls. 65/101, contra o disposto no § 10 do artigo 9º da Lei nº 9.249/95, que determinava a adição ao lucro líquido, na determinação da base de cálculo da CSLL, do valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio, a apreciação da peça impugnatória fica prejudicada no que diz respeito a este item (§ 2º do art.1º do Decreto-lei nº 1.737/79, c/c com o § único do art. 38, da Lei nº 6830/80 e ADN/COSIT nº 03/96 e Portaria/MF nº 258/01), no sentido de que a propositura de ação judicial contra a Fazenda Nacional com o mesmo objeto, importa em renúncia tácita às instâncias administrativas, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva de crédito tributário na esfera administrativa.

Quanto ao segundo item da impugnação, que trata da compensação indevida de base de cálculo negativa acima do limite de 30%, argumenta que o interessado não apresentou qualquer documentação a demonstrar a inexistência da infração que lhe foi imputada neste item, nem mesmo alega discordar de algum valor do lançamento, limitando-se a destacar que a mudança não tem suporte no CTN nem na Carta Magna, nem poderia ser aplicada aos fatos geradores de janeiro a março de 1995.

Ainda neste ponto, cita os procedimentos de defesa regulados pelo Decreto nº 70.235/72, especialmente seu art. 17, que dispõe que “considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante”, considerando que o interessado deixou de contestar os demonstrativos



e os montantes lançados, o que torna incontroverso o lançamento quanto aos valores objetos da autuação.

Outrossim, esclarece que o auto de infração foi lavrado de acordo com a legislação vigente (arts. 58 e 116 da Lei 8.981/95, dispondo que a limitação se aplica, também, aos fatos gerados de janeiro a março de 1995), deixando explícito que, não bastasse à incompetência administrativa para examinar a constitucionalidade das leis, o STF já abordou a matéria, declarando a constitucionalidade dos atos legais que limitaram a compensação da base de cálculo negativa (ac. un. 2^a seção do TRF da 1^aR – MS 95.0136433-O/MG – DJU de 24/06/96, pág. 43.209).

Na questão última, que trata de recolhimento a menor de CSLL amparado em medida liminar, explica que a interessada ajuizou o Mandado de Segurança nº 94.0031045-5 (12^a VF/SP), conforme fls. 47/64, insurgindo-se contra a obrigação de recolher o percentual de 30% devido sobre a CSLL, previsto na EC nº 01/94, pleiteando cálculo com uso da alíquota adotada pelas demais pessoas jurídicas.

Como o processo judicial versa sobre o mesmo objeto do lançamento em análise neste item, entende que a apreciação da peça impugnatória fica novamente prejudicada, pelos motivos já delineados na questão primeira analisada, deixando de apreciá-la também no que concerne a esta matéria.

Inconformada com a decisão supra narrada, tempestivamente interpôs Recurso Voluntário (fls. 309/336), alegando como razões do recurso, em síntese, o seguinte:

Contesta inicialmente a decisão vergastada, por ter deixado de apreciar a discussão acerca da adição ao lucro líquido do valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio e a diferença de alíquota, em virtude de

existência de medida judicial e julgada improcedente em relação à compensação da base negativa.

Segundo seu entendimento, a análise de revogação (Lei nº 9.430/96) expressa de norma que proibiu a dedução daquele valor da base de cálculo da CSLL (§ 10 do art. 9º da Lei nº 9249/95), é conhecível de ofício, por se tratar de mera aplicação de legislação tributária.

Neste ponto, argumenta que a revogação da norma expressa na Lei nº 9249/95, promovida pela Lei nº 9.430/96, teria aplicabilidade imediata (data de sua publicação), e não para o ano-base de 1997 como entende a Administração, vez que assim dispõe o art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Para convalidar tal argumentação, explica (a) que não seria aplicável o art. 195, § 6º da CF, pois este somente atua nos casos de aumento da carga tributária, e (b) que o art. 87 da Lei nº 9430/96 – que dispõe que esta lei produzirá efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1997 – é incompreensível (não havendo sentido jurídico para “efeitos financeiros”) e inócuo.

Quanto à autuação por compensação da base negativa acima de 30%, contesta a decisão a quo que considerou que a matéria não foi contestada, por terem sido apresentadas, apenas, alegações vagas.

Em sua compreensão, seria permitida a compensação de 100% da base de cálculo negativa da CSLL apurada até 31 de março de 1995, devido ao princípio da anterioridade mitigada ou nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF), evocando ser este o entendimento do STF.

Por fim, insurge-se contra a aplicabilidade de juros de mora ao crédito tributário com exigibilidade suspensa por medida judicial: (a) não adição ao lucro líquido da despesa de juros sobre o capital próprio no exercício 1996 e, (b)

falta de recolhimento da CSLL com base na diferença de alíquota no ano-calendário de 1995.

Consoante ampla argumentação, entende que as ordens judiciais concessivas de suspensão da exigibilidade, embora não obstem a realização do lançamento para impedir a decadência, resguardariam a contribuinte de aplicação de penalidades (no caso, juros de mora).

Em sua narração, cita o art. 63, § 2º, da Lei nº 9430/96 c/c art. 953, § 3º do RIR/99, para amparar o entendimento de que a mora somente poderá ser exigida após trinta dias da revogação da suspensão da exigibilidade, transcrevendo jurisprudência administrativa em seu favor.

Por todo o exposto, requer (a) seja apreciada a matéria relativa à não adição ao lucro líquido, na determinação da base de cálculo da CSLL, do valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio, seja reconhecido o direito à compensação de base de cálculo negativa da CSLL sem limitação de 30% e, (c) sejam afastados os juros de mora para os créditos com a exigibilidade suspensa.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized form of the letter 'J' or a similar character, is written over a dashed horizontal line.

V O T O

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator.

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme se verifica dos autos, trata o presente recurso do inconformismo da Recorrente de decisão da 3^a. Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro-RJ, que não conheceu das matérias referentes a dedutibilidade dos juros sobre o capital próprio relativo ao ano-calendário de 1996, e do diferencial de alíquota de 30% para 10% da CSLL, tendo em vista a existência de processo judicial em que se discute as mesmas matérias, importando, desta forma, em renúncia às instâncias administrativas.

Por outro lado, foi mantida a exigência relativa à compensação indevida da base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro de períodos anteriores acima do limite de 30% do lucro líquido, por entender que a Recorrente não contestou a matéria, tornando, assim, incontroverso o lançamento em relação a este item.

Quanto à discussão acerca da não adição na base de cálculo da CSLL, do valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio, entende a Recorrente que a mesma pode ser conhecida de ofício, pois, trata-se de aplicação de legislação tributária, e sendo assim, exige-se apenas que se reconheça ter entrado em vigor a revogação do § 10, do art. 9º, da Lei nº 9249/95, promovida pelo inciso XXVI, do art. 88, da Lei nº 9.430/96, na data da sua publicação, ou seja, ainda no exercício de sua vigência, em sentido contrário ao que determina o art. 87 da referida lei, que prescreve que esta lei produzirá efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997.



Na verdade, o que a Recorrente busca em suas argumentações é que seja reconhecida administrativamente, ainda em 1996, na dedução da base da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o valor dos juros pagos a título de remuneração do capital próprio, que só veio ser admitido a partir de 01 de janeiro de 1997, por intermédio da Lei n. 9.430/96, pois, entende que a revogação do artigo que proibia tal dedutibilidade, tem aplicabilidade imediata, ou, seja na data de 27 de dezembro de 1996.

Embora entendendo que a Recorrente possui fortes razões em relação as suas assertivas, entretanto, este Relator se abstém em conhecê-las, tendo em vista a interposição de medida judicial proposta pela contribuinte versando sobre a mesma matéria objeto do presente recurso, importando, desta forma, renúncia às instâncias administrativas, devendo o crédito tributário em litígio ficar sobrestado até julgamento final na instância judicial.

Quanto à alegação da Recorrente no sentido de que a limitação da compensação da base negativa em 30%, só poderia ser aplicada a partir do mês de abril de 1995, e, portanto, não se aplicaria no período ora discutido, entendo que cabe em parte razão a Recorrente, ou seja, não sobre o período ora discutido (janeiro a abril/95), mas tão somente em relação aos meses de janeiro a março de 1995, tendo em vista o princípio da anterioridade mitigada prevista no artigo 195, § 6º., da Constituição Federal.

De fato, a Lei n. 8.541/92 previa que as bases de cálculos negativas da Contribuição Social sobre o Lucro, poderiam ser compensadas com o lucro real em até 4 (quatro) anos-calendário subsequente ao da apuração. Por outro lado, a Medida Provisória n. 812, de 31 de dezembro de 1994, convertida na Lei n. 8.981/95, limitou a compensação em 30% (trinta por cento) do lucro real, as bases negativas da Contribuição Social de anos-calendário anteriores, já a partir da data de sua publicação (31.12.94), em desrespeito, portanto, ao princípio da anterioridade mitigada consagrada no artigo 195, § 6º., da Constituição Federal de 1988.



É de se observar, que a submissão ao princípio da anterioridade mitigada, da-se nas hipóteses em que há instituição de tributo novo ou alteração de seu fato gerador, alíquota ou base de cálculo, conforme o presente caso, devendo-se, portanto, submeter-se a anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica da ementa n. 2107-5, do Recurso Extraordinário n. 360.323-0-SP, que por unanimidade de votos, afastou a limitação da compensação de bases negativas da CSLL, face ao princípio da anterioridade nonagesimal, *verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA 812/94 CONVERTIDA NA LEI 8981/95. PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO. INCIDÊNCIA NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. VÍCIOS NO JULGADO. INEXISTÊNCIA."

1. *Contribuição Social sobre o Lucro. A sistemática instituída pela Lei 8981/95, resultante da conversão da Medida Provisória 812, editada em 31 de dezembro de 1994, que limitou a trinta por cento a compensação dos prejuízos fiscais verificados em períodos-base anteriores com o lucro líquido apurado no encerramento do ano-calendário, para efeito da base de cálculo do tributo, não pode ser aplicada ao balanço contábil encerrado no último dia do exercício de 1994, em face da norma do artigo 195, § 6º, da Constituição, que consagra o princípio da anterioridade nonagesimal.*

2. *Na disciplina da Lei 8541/92, podia o contribuinte compensar os prejuízos fiscais com o lucro real apurado em até quatro anos-calendário subsequente ao da apuração, sem qualquer limite".*

Em sendo assim, não há como limitar a compensação em 30% do lucro real, para efeito da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, com as bases de cálculo negativas de anos-calendário anteriores, relativamente ao período de janeiro a março de 1995, pois, somente a partir do mês de abril de 1995, aplicar-se-á a regra limitativa prevista na Lei n. 8.981/95.

In casu, a limitação só poderia ocorrer a partir do mês de abril de 1995, devendo, portanto, ser afastada a limitação compreendida no período de janeiro a março de 1995.

Quanto à inaplicabilidade dos juros moratórios incidentes sobre os créditos tributários supostamente devidos, em virtude de se tratar de suspensão da exigibilidade dos mesmos via medida liminar, entendo que não pode prosperar o inconformismo da Recorrente, haja vista o disposto no inciso IV do art. 151, da Lei n. 5.172/66, e artigo 63 da Lei n. 9.430/96.

Na verdade, os juros moratórios têm caráter reparatório, que visa cobrir prejuízo que teria o Fisco quando viesse a receber o tributo. Não se trata, portanto, de penalidade, pois sua função é remunerar o capital que estava em poder do contribuinte.

Por outro lado, o artigo 161 do Código Tributário Nacional não dispensa a incidência de juros de mora, mesmo na hipótese da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Assim, a vista de todo o exposto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reconhecer o direito da Recorrente em compensar nos meses de janeiro a março de 1995, as bases de cálculos negativas da CSLL de anos-calendário anteriores, sem a limitação de 30%,.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 14 de maio de 2003



VALMIR SANDRI, RELATOR