



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.720420/2007-71
Recurso nº 170.467 Voluntário
Acórdão nº 1103-000.791 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de dezembro de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2000

SALDO NEGATIVO IRPJ - COMPENSAÇÃO -A existência do crédito é o primeiro pressuposto do instituto da compensação, nos termos do artigo 74 da Lei 9430/1996.

PAF - PREJUDICIALIDADE - PROCESSOS CONEXOS - Provado, em sede de diligência, que o crédito pretendido tem origem em processos, julgados e negados, já conclusos no âmbito administrativo, este seguirá a sorte daqueles.

PAF -LIMITES DO LITÍGIO - Nos termos do artigo 471 do CPC não se decidirá novamente SOBRE “ as questões já decididas, relativas à mesma lide”.

PAF - CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSOS - MESMA CAUSA DE PEDIR - a discussão judicial do crédito tributário, sob qualquer modalidade de ação, antes ou posteriormente à autuação, importa na renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

PAF - INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS -.SÚMULA CARF Nº 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Súmula CARF N.º 4 A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

COMPENSAÇÃO NÃO-HOMOLOGADA. INCIDÊNCIA DE ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS.- Legítima a incidência de acréscimos moratórios sobre débitos indevidamente compensados com direito creditório, cuja certeza e liquidez teria ficado comprometida após lançamento de ofício, julgado procedente em decisão definitiva na esfera administrativa, e validado por sentença denegatória em mandado de segurança.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, negar provimento por unanimidade. O Conselheiro Marcos Shigueo Takata acompanhou o relator pelas conclusões.

(assinado digitalmente)

Aloysio José Percínio da Silva - Presidente

(assinado digitalmente)

Mário Sérgio Fernandes Barroso - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shigueo Takata, Eduardo Martins Neiva Monteiro, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Hugo Correia Sotero e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

Trata-se de Retorno da diligência requerida através da Resolução 1102.00019, de 02 de setembro de 2010, inserta às fls. 450/454. Naquela ocasião, o julgamento foi convertido em diligência, para que fossem prestados os esclarecimentos necessários ao deslinde do litígio e saneada suposta falha processual argüida pelo Contribuinte.

O litígio se deu pela negativa de homologação das compensação constantes das DCOMPs de número, 01185.71103.261103.1.3.02-0907,(retificadora) transmitida em 26/11/2003 e 0296589753.121203.1.3.02-0220, transmitida em 12/12/2003, utilizando-se do saldo negativo do IRPJ referente ao ano calendário de 1999.

O Despacho decisório de fls.45/47 consigna que no tocante ao saldo negativo do IRPJ no ano de 1999, tanto nas PER/DCOMPs, quanto na ficha 13A da DIPJ/2000, nº1166437 (fl. 27), a Contribuinte declara possuir crédito de saldo negativo de IRPJ no valor de R\$ 24.366.381,97, oriundo de IRRF no valor de R\$ 16.893.901,81, e de pagamento das estimativas de IRPJ, as quais somam R\$ 32.833.568,35, conforme tabela que apresenta referente a ficha 12 (Cálculo do IRPJ mensal por Estimativa), conforme fls. 21-26.

Informa que as estimativas de maio a novembro foram compensadas com saldo negativo de IRPJ do ano de 1997 (fl. 10). A empresa, em sua Declaração de IRPJ/1998, nº 3561410, aponta um saldo negativo de IRPJ de R\$ 54.110.176,17 no ano de 1997 (fls. 28-29).

Opôs a pretensão da Contribuinte o auto de infração, processo 10830.002286/00- 95, tendo por objeto, entre outros, IRPJ do ano de 1997, sendo lançado o valor total de R\$ 97.830.504,06 fls.34. Neste, o motivo de não confirmar as quitações realizadas sobre as estimativas do IRPJ referente aos meses de maio a novembro de 1999, Foi a utilização do suposto saldo negativo relativo ao ano calendário de 1997.

Aponta, também, a lavratura de outro auto de infração, através do processo 10830.0094444/2003-42, tendo por objeto IRPJ do próprio ano de 1999, sendo lançado o valor de R\$ 19.931.145,98, sendo R\$ 11.398.226,56 de IRPJ e R\$ 8.541.919,92 de multa de ofício (fl. 44). A empresa impugnou o auto de infração, porém a Delegacia de Receita Federal de Julgamento — Campinas, decidiu pela procedência deste, conforme folhas 01-02 e 16 do acórdão nº 05-6049, extraída do sistema Decisões-W (fls. 39-41). Não conformada, a interessada recorreu ao Conselho de Contribuintes, o qual reconheceu em parte o recurso, dando provimento parcial a fim de afastar a imposição da multa de ofício, conforme mostram as fls. 42-43. Porém, a empresa impetrou recurso especial o qual aguarda julgamento (fl. 44).

Por esses motivos, a decisão de primeiro grau, fls.391/402 confirma o despacho decisório e não homologa as compensações.

A Recorrente apontou vários vícios no procedimento e no acórdão vergastado, principalmente por não ver analisados os argumentos expendidos no âmbito do processo nº 10830.002286/00-95, pediu, desta Turma, a nulidade do acórdão e a competente análise desses motivos.

Afirma que demonstrara a ilegitimidade da glosa do saldo credor de IRPJ, por configurar mudança de critério jurídico e violar, frontalmente a legislação em vigor (arts. 100, I parágrafo único, 109, 110 e 146 CTN, O II, 50 XXXVI, LIV e 37 "caput" da CF).

Apontara, ainda, que a embasar seu direito creditório havia, quando do oferecimento da PERD/COMP que deu origem ao presente processo, liminar concedida em sede de mandado de segurança e suspensão da exigibilidade tributária por força de processo administrativo pendente.

Obteve do Secretário da Receita Federal aceitação da consulta que lhe foi formulada, sem quaisquer óbices formais e respondeu às suas indagações emitindo a Nota 157, juntada a esses autos, em face do negócio jurídico celebrado entre ela e a Fundação CESP.

Reclama que a consulta formulada e a respectiva Nota 157 tenham dado origem a procedimento administrativo, com a formação e autuação do respectivo processo, sendo justamente esse processo que pleiteia a juntada a esses autos para que os órgãos julgadores tivessem visão do conjunto dos fatos.

Reconheceu a decisão recorrida As fls. 400, que o presente processo é "mera repercussão dos lançamentos de IRPJ e CSLL efetuados nos anos-calendários de 1997, 1998 e 2000, nos processos nº 10.830.002286/00-95, 10.830.009444/2003-42", daí a razoabilidade do seu pedido de juntada dos feitos. A alegação de que as principais peças já foram carreadas aos autos seria motivação insuficiente para o indeferimento do seu pedido.

Menciona que a Nota 157 fez expressa menção ao negócio jurídico celebrado com a Fundação CESP, o que evidencia a orientação nela contida, que não se revestiu de caráter genérico mas versou, especificamente, sobre o negócio jurídico ao qual reconheceu a natureza jurídica de novação.

Transcreve o comando do artigo 37 da Lei 9784/99, para dizer que o julgador deveria providenciar, de ofício, a juntada do procedimento que deu origem à. Nota 157 e conclui que esses motivos bastariam para demonstrar a nulidade da decisão recorrida, por ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal, previstos nos

arts. 50 LIV e LV CF, art. 2º "caput" e parágrafo único X da Lei 9784/99; ao princípio da informalidade, consagrado no art. 2º, parágrafo único, inciso IV e art. 22 da Lei 9784/99 e ao art. 37 da Lei 9784/99, motivos para retorno dos autos à origem para saneamento.

Pelos mesmos motivos argui nulidade da decisão, no tocante à falta de análise da ilegalidade da exigência da SELIC.

Por isto a conversão do julgamento em diligência pela douta 2.ª Turma da 1.ª Câmara.

Da diligência retornam os seguintes documentos:

Às fls. 456 /58 consta cópia do processo 10830.002286/00-95; às fls. 461/462, consta certidão de objeto e pé Mandado de Segurança 2003.61.05.005656-8.

Às fls. 463 MEMORANDO Nº 10830/240/2004-MS Campinas, 26 de Julho de 2004, encaminhando a sentença para as providências cabíveis.

Às fls. 464/476 consta o ofício 409/2004 –ARS da 6ª. Vara Federal de Campinas (cópia da sentença acima mencionada) .

Às fls. 477/481, cópia do despacho 101-195/2008, que negou seguimento ao recurso especial interposto contra o processo 10830.009444/2003-42.

Às fls. 482/484, cópia do despacho decisório proferido no âmbito do processo 10830.720148/2007-20, que negou a compensação ali pleiteada. Às fls. 485, AR do despacho e às fls. 486, termo de revelia deste processo.

O Despacho de fls. 487 reencaminha os autos ao CARF e está assim vazado:

Em atendimento à diligência solicitada pelo CARF no processo em epígrafe (Reso111001102-00.019) informo que juntei ao presente as peças que tornaram definitivas as decisões constantes dos processos abaixo:

1- Processo 10830.002286/00-95: folhas 456 a 476 - nesse PAF o Recurso Voluntário foi considerado perempto, e decisão judicial no mandado de segurança 2003.61.05.005656-8 acostada ao Auto indeferiu o pedido da empresa. Após, o processo foi inscrito em DAU, onde permanece em fase de execução.

2- Processo 10830.009444/2003-42: folhas 477 a 481 - nesse PAF o contribuinte apresentou Recurso Especial, ao qual foi negado seguimento conforme despacho do Primeiro Conselho de Contribuintes. Após, o processo foi inscrito em DAU, onde permanece em fase de execução.

3- Processo 10830.720148/2007-20: folhas 482 a 486 - nesse PAF o contribuinte teve ciência do despacho decisório deste SEORT/DRF/Campinas, mas não apresentou manifestação de inconformidade, sendo considerado revel. Após, o processo foi inscrito em DAU, onde permanece em fase de execução.

Retorno o presente processo ao CARF para continuidade. Informo que nos termos da Nota e-processo 11 de 21/06/2011, por conter separadores plásticos numerados, este processo não foi digitalizado, seguindo em papel.

Voto

Conselheiro Mário Sérgio Fernandes Barroso, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

Como anteriormente relatado, trata-se de pedido de compensação cujo crédito se respalda em suposto saldo negativo do IRPJ apurado no ano calendário de 1999.

O litígio se deu pela negativa de homologação das compensação constantes das DCOMPs de número, 01185.71103.261103.1.3.02-0907,(retificadora) transmitida em 26/11/2003 e 0296589753.121203.1.3.02-0220, transmitida em 12/12/2003, utilizando-se do saldo negativo do IRPJ referente ao ano calendário de 1999.

A Recorrente ofereceu, em síntese, as seguintes questões para análise: **a)** nulidade da autuação/decisão por cerceamento do direito de defesa: (i) por indeferimento do pedido de juntada “dos processos administrativos dos quais o presente é decorrencial”; (ii) por falta de apreciação da ilegalidade da exigência(Selic);(iii) por desconsiderar suspensão da exigibilidade tributária;(iv) nulidade da autuação por representar alteração de critério jurídico constante de ato individual aperfeiçoado e cientificado ao contribuinte, relativamente ao mesmo fato gerador; **b)**, alternativamente, se mantido o lançamento , a exclusão dos encargos por força do artigo 100 do Código Tributário Nacional.

Tanto nas razões impugnatórias quanto recursais é também argüida a prejudicialidade do conhecimento deste processo despartado dos PAFs. 10830.002286/00-95, 10830.009444/2003-42 e 10830.720148/2007-20. Por isto, na sessão de 02 de setembro de 2010 houve a Conversão do julgamento em diligência para esclarecer este ponto.

O Relatório de diligência bem esclareceu a sorte desses processos. Informou sua conclusão, no âmbito administrativo e para o primeiro, também no judicial, conforme relatório de fls.487 e documentos antecedentes, cujo despacho é na ordem seguinte:

1- Processo 10830.002286/00-95: folhas 456 a 476 - nesse PAF o Recurso Voluntário foi considerado perempto, e decisão judicial no mandado de segurança 2003.61.05.005656-8 acostada ao Auto indeferiu o pedido da empresa. Após, o processo foi inscrito em DAU, onde permanece em fase de execução.

2- Processo 10830.009444/2003-42: folhas 477 a 481 - nesse PAF o contribuinte apresentou Recurso Especial, ao qual foi negado seguimento conforme despacho do Primeiro Conselho de

Contribuintes. Após, o processo foi inscrito em DAU, onde permanece em fase de execução.

3- Processo 10830.720148/2007-20: folhas 482 a 486 - nesse PAF o contribuinte teve ciência do despacho decisório deste SEORT/DRF/Campinas, mas não apresentou manifestação de inconformidade, sendo considerado revel. Após, o processo foi inscrito em DAU, onde permanece em fase de execução.

O processo 10830.002286/00-95, já foi concluído. A sentença proferida responde às várias questões postas nas razões de recurso, por terem sido, também, objeto de pedido de tutela judicial, fl. 464 e ss.:

Eis o teor da sentença:

(...)

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, no qual a impetrante alega ter realizado pedido de consulta endereçada ao Secretário da Receita Federal, pretendendo deduzir da base de cálculo do IRPJ e da CSL valores a serem pagos à Fundação CESP. Informa que realizou instrumento particular de contrato de ajuste das reservas matemáticas do plano misto de benefícios previdenciários para pagamento, no prazo de 20 anos, de uma dívida oriunda de parcela devida pela empresa em relação ao plano de previdência privada de seus empregados. Por meio da Nota/MF/SRF/COSIT/GA n. 157/1998, concluiu-se que tais valores (R\$ 426.115.364,24), em razão de novação, poderiam ser deduzidos nos termos do artigo 301 do Regulamento do IR/ 1994.

A Delegacia da Receita Federal em Campinas, por não concordar com o resultado da consulta, deu início a ação fiscal e a encaminhou ao Secretário da Receita Federal; houve pronunciamento da Procuradoria da Fazenda Nacional e foi emitida outra resposta à consulta - Nota MF/SRF/COSIT/DIRPJ n. 21/2000. Agentes da Delegacia da Receita Federal em Campinas lavraram auto de infração - n.10.830.0002286/00-95 no montante de R\$ 209.359.545,59.

Ingressa a impetrante com este mandado de segurança alegando, em breves palavras, basicamente: 1. Que houve novação, existindo nova dívida; 2. Obrigatoriedade da Receita Federal em se vincular ao resultado da consulta originalmente respondida; 3. A autuação realizada pela Receita Federal violou o disposto no Código Tributário Nacional, artigo 100 e 146.(Destaques do voto)

Pede, em liminar e ao final, a suspensão da exigibilidade do auto de infração. Em pedido subsidiário, pede a exclusão da multa moratória e de juros. Foram apresentados documentos.

A liminar não foi concedida de início. A impetrante apresentou pedido de reconsideração, enfatizando os mesmos argumentos da petição inicial e destacando o periculum in mora.

Em nova análise, a liminar foi deferida em parte (fls. 1452/1453) para determinar a suspensão das seguintes medidas: inscrição em dívida ativa, negativação do nome no CADIM, imposição de restrições ao CNPJ ou na expedição de CND, e a adoção de quaisquer outras medidas que efetivem a cobrança do crédito tributário constante do auto de infração. Desta decisão, a União Federal, por meio da Procuradoria da Fazenda Nacional, apresentou recurso de agravo (autos n. 2003.03.00.031726-2), no qual foi rejeitado o pedido de efeito suspensivo.

As informações foram prestadas. Sustenta a improcedência da pretensão e a legalidade da autuação fiscal.

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pela Procuradora da República Dra. Letícia Pohl, deixou de opinar sobre o mérito em razão do interesse envolvido.

Vieram os autos em conclusão. Passo a decidir por estar em exercício na titularidade da 6ª. Vara Federal de Campinas, conforme Ato 8597/2004.

É o relatório. Decido.

(...)

Antes da exposição dos fundamentos de base desta decisão, necessárias algumas considerações, as quais podem revelar o substrato de fatos precedentes ao ajuizamento da ação. Importante mencionar que, neste caso, houve erros de ambas as partes; tanto a impetrante, na qualidade de contribuinte, quanto a Receita Federal agiram de forma equivocada.

A impetrante apresentou consulta à Receita Federal dirigida ao Secretário da Receita Federal (fls.217/224), autoridade diversa daquela prevista na Lei 9430/1996, artigo 48, em vigor já naquela data; com isso, enfraquece-se os argumentos quanto à validade da consulta, uma vez que o endereçamento da impetrante foi incorreto. Nem mesmo se apresentou qualquer justificativa para este erro na peça inicial.

A Receita Federal, por seu turno, aceitou se pronunciar em uma consulta fora dos padrões legais no tocante à competência administrativa; e posteriormente, ainda pior, deixou de publicar o resultado em órgão oficial de imprensa, conforme notícia em fls. 1478, remetendo ofício ao contribuinte (fls. 285).

Mediante a provocação da Delegacia da Receita Federal em Campinas, houve a revisão desta resposta à consulta, com outra nota em sentido contrário. Alega o órgão de consulta da Receita Federal que não lhe foram prestados todos os elementos e que a resposta ocorreu para atender uma necessidade urgente do contribuinte (fls. 308/313). E esta resposta foi dada de forma informal, como se notícia em fls. 313, item 19.

Atenta-se contra inúmeros princípios da administração pública (impressoalidade, moralidade, eficiência).

Nem poderia a Receita Federal aceitar a consulta dita informal, fora dos padrões da lei; nem poderia se pronunciar sem exigir todos os elementos; não poderia a Receita Federal se precipitar em um pronunciamento para atender a urgência do contribuinte; e muito menos conceder pareceres informais, isto é, tornando-se atividade consultiva privada.

Estes fatos, graves no entender deste Magistrado, ficam expostos como análise preliminar dos fundamentos da ação e serão oportunamente analisados pelo Ministério Público Federal, que terá ciência obrigatória desta sentença.

Como os equívocos se sucederam de parte a parte, este Magistrado compreende que ambas as partes, em alguns aspectos, agiram movidas pela boa-fé e acreditam nas suas razões, almejando o acatamento de seu pleito.

A impetrante, ao proceder conforme resposta da consulta, entendia estar agindo no sentido do pronunciamento da Receita Federal e, por isso, espera ver seu pedido inicial atendido, o que lhe reconheceria um direito baseado na sua atuação cautelosa e legítima.

A Receita Federal, particularmente por meio dos integrantes da Delegacia da Receita Federal em Campinas, agem com plena convicção de estarem atendendo a sua função pública e esperam a improcedência da demanda em razão de terem se convencido do desacerto dos atos praticados pela impetrante (que se baseava em pronunciamento da própria Receita Federal).

E se lê nas entrelinhas que os auditores da Delegacia da Receita Federal em Campinas não se resignaram em face do posicionamento adotado pela cúpula da Receita Federal em Brasília. Esta conclusão, retirada por este Magistrado da leitura dos autos e análise da questão, está indicada por meio da manifestação da Delegada da Receita Federal em Campinas - fls. 288/296, o que bem demonstra seu correto e digno apego ao interesse público.

Estes fatos foram mencionados para demonstrar as partes, impetrante e Receita Federal, que o Magistrado refletiu sobre todos os aspectos da questão, inclusive aqueles de ordem moral que não se mostram suficientes claros nos autos. Contudo, mesmo ao se considerar tais elementos, o julgamento há que ser jurídico segundo o Direito e os princípios gerais do sistema normativo.

No mérito, o pedido é improcedente. Não verifico a existência de direito líquido e certo a sustentar o pedido da impetrante.

Dos pontos levantados na petição inicial, a questão em julgamento passa pela análise prioritária de um específico, o qual deve ser apreciado em primeiro lugar em razão da prejudicialidade. Primeiramente necessário se apreciar a existência ou não de novação na realização do instrumento particular de contrato de ajuste das reservas matemáticas do

plano misto de benefícios previdenciários da CPFL, ora impetrante, com a Fundação CESP.

Em regra, nos termos dos artigos 360 e 361 do Código Civil de 2002, dispositivos já constantes do Código Civil de 1916, artigos 999 e 1000, há necessidade de algo novo, ânimo de novar, em relação a uma dívida anterior para que haja novação. A simples ampliação do prazo de pagamento não é suficiente a gerar novação.

(...)

No caso em questão, há discussão nos autos sobre a ocorrência ou não da novação. Somente pela prorrogação do prazo de pagamento, não haveria novação, como acima citado.

Por outro lado, há elementos novos a indicar a novação - a nova dívida foi alterada em elementos substanciais, tais como taxa de juros e obrigações (benefícios estipulados por contribuição).

Entretanto, como consta da notícia dada pela Delegacia da Receita Federal em Campinas (fls. 291, item 16), em ação fiscal (ato administrativo com presunção de veracidade e certeza), não havia, nos registros da impetrante, dívida anterior a ser extinta. Expressamente menciona que os balanços patrimoniais da CPFL (até 31/12/1996) não registravam dívidas vencidas para com a Fundação CESP. Havia um déficit técnico no plano de previdência que poderia ser coberto de várias formas.

Em razão deste fato ser controvertido - havia ou não dívida anterior, seria necessário esclarecimentos por meio de perícia judicial, instrumento impróprio em sede de mandado de segurança. Prevalece, em princípio, a posição do Fisco que indica não existir dívida anterior, baseando-se na presunção de veracidade e certeza.

Contudo, mesmo que houvesse dívida anterior, o que indicaria a existência de novação (já que há elementos novos, como acima foi dito), os seus efeitos não seriam aqueles expostos na petição inicial. Tanto o parecer opinativo do ilustre Professor Ives Gandra da Silva Martins como o minucioso parecer formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional analisam a existência de novação e não discutem seus efeitos.

E esta questão pode ser considerada o ponto nuclear da discussão para o deslinde da demanda. Pouco importa se houve novação ou não, importante afirmar que a novação promove a quitação da dívida anterior, isto é, não pagamento e sim meio de extinção das obrigações.

A novação, como instituto de Direito Civil, não apresenta os efeitos considerados no parecer do ilustre Professor Ives Gandra da Silva Martins em fls. 40 e 42 (fls. 267 e 269 dos autos), acolhido na Nota 157/1998 - item 04.

Há equívocos quanto aos efeitos da novação que não foram discutidos neste caso. Novação poderia até mesmo ter ocorrido no caso, no entanto não há quitação, não houve pagamento e por isso, sem a disponibilização dos valores, não há possibilidade de se aplicar o benefício da Lei 9249/1995, artigo 13, inciso V.

A novação não é pagamento e sim forma alternativa de extinção de obrigação. A nova obrigação nasce para substituir a primeira, extinguindo-a. Entretanto, pagamento, quitação, não há.

Partilha desta opinião Caio Mário da Silva Pereira ao escrever: Em linha de raciocínio, com a novação o devedor exonera-se sem cumprir a obrigação, e é por isso que se diz que a novação realiza a sua extinção sem pagamento, enquanto que o credor adquire um novo crédito, em substituição ao antigo ... (in Instituições de Direito Civil. 19ª ed. Rio de Janeiro:Forense, 2000, vol. II, p. 146.).

(...)

E ressalto, como já referido, tanto no Código de 1916 quanto no Código Civil de 2002, o instituto da novação é tratado de forma semelhante.

Pouco importa se houve ou não novação; a Nota 157/1998 não poderia ter emitido tal resposta, está equivocada em seus fundamentos jurídicos, uma vez que, mesmo que houvesse novação, não poderia deduzir os valores nos termos previstos na Lei 9249/1995, artigo 13, inciso V. E o artigo 301 do Regulamento do IR/ 1994 faz expressa menção ao pagamento para se efetivar a dedução; no caso, pagamento, no sentido empregado pelo Direito Civil, não existiu.

Aliás a lei trazia tal benefício como forma de estimular a formação de fundos de previdência privada pelas empresas, visando a promover a poupança interna. Se os valores não foram disponibilizados não houve integralização para o fundo e, com isso, a poupança não se fez.

E, por estes argumentos, afasta-se qualquer contrariedade ao artigo 110 do Código Tributário Nacional.

Em seguida, analiso os efeitos da consulta.

O resultado da consulta é um ato administrativo e, por isso, passível de revisão de ofício ou mediante provocação a partir da constatação de ilegalidade, resultando em cassação por invalidade. Ou mesmo é possível, sob a alegação de interesse público, proceder-se a. revisão com a revogação do ato administrativo.

No caso presente, constatado que a consulta feita pela impetrante foi realizada em desacordo com a Lei 9430/1996, poder-se-ia atribuir natureza de invalidade do resultado da primeira consulta. E esta constatação seria fortalecida pela

verificação de imprecisões, para não se dizer inverdades, no requerimento formulado pela impetrante (fls.217/224), induzindo a Secretaria da Receita Federal em erro - houve alegação de que se tratava de novação quando, na verdade, não possuiria este contorno, como acima já referido.

Há decisão da Primeira Câmara do Conselho de Contribuintes (Autos n. 11065.001117/00-91) que estabelece a vinculação da consulta, certa ou errada, até a sua revisão.

Admite-se, nesta linha de raciocínio, a possibilidade de revisão da consulta tributária se baseada em parâmetros equivocados.

Expõe Luis Eduardo Schoueri (in Algumas Reflexões sobre a consulta em matéria fiscal. Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas. São Paulo, RT, n. 10, p. 119-140, jan.-mar. de 1995) - item 82:

Do mesmo modo, não merece censura a solução do legislador pátrio, de não abrir mão do tributo, no caso de ser errada a resposta à consulta. É certo que não seria certo impor ao contribuinte zeloso e de boa fé qualquer punição; ao mesmo tempo, arrepriaria ao princípio da igualdade, admitir que dois contribuintes com igual capacidade contributiva e incorrendo em mesmo fato gerador, fossem onerados com tributos diferentes, conforme tivessem ou não consultado antes o Fisco. Note-se que tal problema somente surgiria no caso de respostas a consultas, não se estendendo a outras orientações do Fisco que, por sua generalidade servem de guarida a todos os contribuintes.

Entende o tributarista que é cabível a exigência do tributo no caso de ser errada a resposta à consulta, devendo o contribuinte de boa-fé (que segue a consulta) ficar isento de multa moratória e juros de mora, uma vez que o atraso do pagamento ocorreu por um comportamento que se imaginava lícito.

De outro lado, partilho da mesma opinião do professor da Universidade de São Paulo - não seria isonômico que um determinado contribuinte, por ter realizado a consulta (mesmo que o resultado fosse equivocado), ficasse amparado e os demais contribuintes fossem levados ao pagamento de um determinado tributo.

A incidência tributária objeto antecedente da consulta realizada não se discute no caso. Nos termos da Lei 9249/1995, artigo 13, inciso V, houve autorização para a dedução do lucro real e da base de cálculo da CSL dos valores das contribuições destinadas a custear benefícios complementares assemelhados aos da previdência social, instituídos em favor dos empregados e dirigentes da pessoa jurídica; operava o benefício em regime de caixa.

Com a Lei 9532/1997, artigo 11, § 2º, limitou-se a dedução a vinte por cento dos valores pagos como salário dos empregados

e remuneração dos dirigentes, vigorando a partir do ano de 1998, atuando em regime de competência.

Alias, tal ponto é incontroverso. Os valores pagos até o ano de 1997 são integralmente dedutíveis; os valores pagos a partir de 1998 sofrem a limitação acima mencionada.

Também o artigo 146 do Código Tributário Nacional não é obstáculo para se admitir a revisão da resposta à consulta formulada. O dispositivo legal rege que a modificação introduzida, ... , nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.

No caso, não houve alteração dos critérios jurídicos. Houve sim informação equivocada por parte da impetrante nos elementos fornecidos à Receita Federal; a partir de explanações realizadas pela Delegada da Receita Federal em Campinas, em ação fiscal, reformulou o órgão de consulta da Receita Federal a resposta a partir da constatação de que havia outros fatos, particularmente a não existência de dívida anterior contabilizada pela CPFL para com a Fundação CESP.

Volto a mencionar - para este Magistrado não importa tais fatos - no meu entender, havendo ou não novação o resultado seria o mesmo, pela rejeição do pedido.

No caso, a apreciação versa sobre a possibilidade de revisão do resultado da consulta a partir da verificação de inverdade, ou melhor, narração incompleta dos fatos pela impetrante na sua formulação.

A Receita Federal pode, até mesmo deve, fazer esta revisão de ofício e isto não significa alteração de critérios jurídicos, significa sim aferição dos critérios verdadeiros em relação ao caso concreto na apreciação na consulta.

Não há, por este motivo, possibilidade de se atender ao pedido subsidiário, afastando-se a incidência de juros de mora e multa moratória.

O resultado equivocado da consulta, por meio da Nota 157/1998, foi provocado pela própria impetrante ao formular o requerimento dirigido à autoridade errada (fls. 217/224), deixando de mencionar fatos que depois seriam levantados na ação fiscal da Delegacia da Receita Federal em Campinas. Se a impetrante tivesse formulado corretamente a consulta, muito provavelmente tais transtornos teriam sido evitados.

Com isso, concluo a fundamentação desta decisão para enumerar as seguintes conclusões: 1. A consulta formulada pode ser revista desde que haja equívocos na sua formulação ou mesmo a Administração Tributária pode revisar posicionamentos jurídicos e fáticos baseadas em informações equivocadas; 2. Constitui fato controvertido a existência de

novação no contrato entre a impetrante e a Fundação CESP; 3. Independentemente de se configurar novação com extinção de dívida anterior, o referido contrato não operou qualquer pagamento, não foi quitada nenhuma dívida; 4. Não há possibilidade, sob nenhum enfoque, de se verificar o direito da impetrante em aplicar o benefício previsto na Lei 9249/1995, artigo 13, inciso V, e no Regulamento do IR/ 1994, artigo 301.

Por estas razões, julgo improcedente o pedido e denego a ordem pleiteada. Fica cassada a liminar anteriormente deferida — fls. 1452/1453.

Não que na esfera administrativa se possa discordar dos fundamentos exarados por uma instância judicial, mas adota-se neste voto integralmente as razões jurídicas do mesmo, inclusive quanto a exclusão de juros e multas. Contudo, não é demais transcrever parte da decisão atacada a respeito do tema:

“Reitere-se: ainda que a contribuinte pretenda haver observado uma norma complementar à legislação tributária com relação à dedutibilidade da despesa discutida no processo nº 10830.002286/00-95, pelo que estaria excluída a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo, tal amparo não respalda a compensação de direito creditório sem qualquer atributo de liquidez e certeza. Saliente-se que, no âmbito dos presentes autos, não se está mais a discutir a dedutibilidade da despesa da base de cálculo do IRPJ, mesmo porque já há decisão administrativa definitiva acerca da procedência da glosa. A discussão agora afeta a compensação de saldo negativo de IRPJ, cuja existência teria ficado completamente comprometida pelas autuações, para extinção de outros débitos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil — RFB. Nesse contexto, perfeitamente cabível a incidência de acréscimos moratórios sobre os débitos indevidamente compensados.”

Aqui, também, rejeita-se a preliminar de nulidade pela não juntada dos requeridos PAFs anteriormente, pois, a matéria tratada nos outros processos administrativos, foram devidamente enfrentadas naqueles PAFs, sem nenhum prejuízo a defesa da contribuinte. Da mesma forma, quanto a suspensão da exigibilidade, que funciona, por causa do recurso. Quanto ao critério jurídico, esta argumentação não se refere a estes autos, mas sim, aos processos já em execução.

Quanto a taxa Selic a decisão atacada enfrentou o assunto não tendo, assim, sentido a arguição de nulidade.

Quanto ao tema principal, bom lembrar que esta turma já enfrentou a matéria no acórdão n.º 1103-000.748, no dia 11 de setembro de 2012, em que o Ilustre relator José Sérgio Gomes escreveu:

“Nada obstante a existência de ato administrativo fiscal declaratório de ineficácia dessas deduções, consubstanciado no lançamento instrumentalizado por auto de infração lavrado no ano de 2000 e que se encontra abrigado no processo administrativo nº 10830.002286/0095, pelo qual veiculou-se a reversão desses resultados negativos para a figura de lucros, verificou-se que a contribuinte enveredou pela continuidade de compensações dos respectivos estoques nos anos subsequentes, seguindo o teto legal de 30% (trinta por cento) a que alude o artigo 510 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

Depreende-se que assim agiu em razão da oposição aviada contra aquele lançamento, na seara administrativa (e até judicial) aonde pediu, especificamente, a vinculação da Administração à resposta inserta na NOTA/MF/SRF/COSIT/GAB nº 157. Assim, ante a possibilidade de desconstituição do ato fiscal originário, salvaguardou os direitos compensatórios a cada ano subsequente.

Ocorre que o sujeito ativo da relação tributária também atentou para a defesa de seus interesses e interferiu em cada um desses procedimentos compensatórios, declarando-os igualmente ineficazes, tudo em razão da ligação umbilical àquele primeiro.

Contra a exigência em debate, afeta ao último procedimento compensatório, já que trata do saldo final daqueles estoques, trouxe a Recorrente suas razões quanto ao direito de deduzir as despesas com contribuições para fundo de previdência complementar e também a validade da resposta à consulta formulada diretamente ao Secretário da Receita Federal.

Tenho que há óbice na apreciação dessa específica matéria.

Com efeito, a presente exigência não declarou a reversão do alegado estoque de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL em lucros, mas sim, tão somente, diz que o procedimento compensatório agora efetuado pela contribuinte é de todo ineficaz em razão do ato administrativo anterior, este sim quem exteriorizou, a tempo e modo, a invalidade da ação da contribuinte em deduzir despesas por conta de novação de dívida e que resultou na figura de prejuízos fiscais. Noutras palavras: o presente lançamento decreta a figura da estreita decorrência.

Portanto, no particular, o presente decisório deve lhe seguir a sorte.”

Dessa forma, provado, em sede de diligência, que o crédito pretendido tem origem em processos, julgados e negados, já conclusos no âmbito administrativo, este seguirá a sorte daqueles. Pois, o que se questiona nestes autos não podem mais ser questionados na esfera administrativa, pois, os PAFs 10830.002286/00-95, 10830.009444/2003-42, 10830.720148/2007-20, todos já se encontram em execução.

Ademais, como a discussão judicial do crédito tributário, sob qualquer modalidade de ação, antes ou posteriormente à autuação, importa na renúncia às instâncias

administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, mais ainda, quando há perfeita identidade entre o objeto do processo administrativo e o objeto do processo judicial, nada mais há a responder a Recorrente.

Porque, ao questionar judicialmente o crédito tributário objeto de lançamento fiscal, ela perdeu o direito de vê-lo conhecido na esfera administrativa. A utilização concomitante das vias administrativa e judicial, com o mesmo objetivo, afigura-se juridicamente impossível, em razão da primazia das decisões judiciais sobre as decisões administrativas.

Também, pretender a Contribuinte rediscutir a matéria de fundo, a Nota 157, nos demais processos anteriormente mencionados e ditos prejudiciais ao conhecimento deste, não avança. Cabe ressaltar os limites objetivos do litígio, nos termos do artigo 471 do CPC , que deixa claro a impossibilidade de se decidir novamente *“as questões já decididas, relativas à mesma lide”*.

De todo o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade, e no mérito nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2012

Mário Sérgio Fernandes Barroso



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por MARIO SERGIO FERNANDES BARROSO em 21/12/2012 10:24:24.

Documento autenticado digitalmente por MARIO SERGIO FERNANDES BARROSO em 21/12/2012.

Documento assinado digitalmente por: ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA em 03/01/2013 e MARIO SERGIO FERNANDES BARROSO em 21/12/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 10/07/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP10.0719.09249.6TX1

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

BA727559547EDC6BA82832696E7A0AEF5BE4A0AC