



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

Processo nº 10882.000377/2004-76
Recurso nº 165.266 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.181 – 2ª Turma Especial
Sessão de 30 de setembro de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente GIRONA EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA.
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/1999

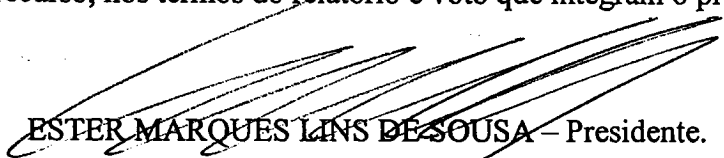
COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS

O prejuízo fiscal de períodos anteriores poderá ser compensado com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E DE AFRONTA AO CTN

O controle de constitucionalidade dos atos legais é matéria afeta ao Poder Judiciário. Descabe às autoridades administrativas de qualquer instância examinar a constitucionalidade das normas inseridas no ordenamento jurídico nacional. Da mesma forma, também não cabe afastar a aplicação de normas legais plenamente vigentes (art. 42 da Lei 8.981/95 e art. 15 da Lei 9.065/95), em razão de suposta afronta ao CTN.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ESTER MARQUES LINS DE SOUSA – Presidente.


JOSE DE OLIVEIRA FERRAZ CORRÊA – Relator.

EDITADO EM:

04 NOV 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente da Turma), João Francisco Bianco (Vice-Presidente), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Leonardo Lobo de Almeida, Nelso Kichel (Suplente) e Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, que considerou procedente o lançamento para a constituição de crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ (fls. 25 a 30), no valor de R\$ 102.884,56, estando incluído nesse montante a multa de ofício de 75% e os juros moratórios.

A autuação abrangeu o 4º trimestre de 1999, e foi motivada por ter a contribuinte realizado compensação de prejuízos fiscais de períodos anteriores, em percentual que ultrapassou o limite legal permitido.

Instaurado o contencioso, com a impugnação da contribuinte (fls. 38 a 45), foram apresentados os seguintes argumentos, conforme descritos na decisão de primeira instância, Acórdão nº 05-20.153, de fls. 159 a 162:

1. que a limitação da compensação de prejuízos fiscais imposta pelo art. 42 da Lei nº 8.981/95, é ilegal posto que uma lei ordinária não tem o condão de modificar outra lei com status de lei complementar (CTN), além de ser inconstitucional por acarretar privação de bens (patrimônio) sem o devido processo legal e por desvirtuar o conceito contábil de renda e o princípio da continuidade que embasa o procedimento contábil, sendo esta limitação verdadeiro confisco ou empréstimo compulsório sem observância dos requisitos constitucionais;

2. que a utilização da taxa SELIC é inconstitucional, posto que ela não foi legalmente criada para fins tributários e por sua aplicação representar aumento de tributo sem lei específica a respeito. É também, ilegal e inconstitucional a exigência de juros de mora em percentual superior a 1% ao mês.

A decisão recorrida também esclarece que a empresa autuada, Girona Embalagens Industriais Ltda., foi incorporada pela empresa Metalúrgica Barra do Pirai S/A, CNPJ 28.566.933/0011-31, conforme atesta o documento de fls 78 a 82, o que explica o fato de a impugnação ter sido apresentada por esta última, sucessora, e não pela própria autuada.

Como já mencionado, a DRJ Campinas/SP considerou procedente o lançamento, expressando suas conclusões com a seguinte ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 31/12/1999

**LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANÁLISE DA
CONSTITUCIONALIDADE / LEGALIDADE DE LEI.
AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.**

Quaisquer discussões que versem sobre a constitucionalidade ou legalidade das leis exorbitam a competência das autoridades

administrativas, às quais cumpre aplicar as determinações da legislação em vigor, principalmente em se tratando de norma validamente editada, segundo o processo legislativo constitucionalmente estabelecido.

TAXA SELIC. CABIMENTO.

Procede a cobrança de juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), por expressa previsão legal.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/1999

PREJUÍZO FISCAL. COMPENSAÇÃO COM O LUCRO LÍQUIDO AJUSTADO. LIMITE MÁXIMO DE 30%.

O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do Ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado, nos termos do art. 15 da Lei nº 9.065, de 1995.

Lançamento Procedente

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 21/12/2007 (AR à fl. 168), a contribuinte apresentou em 11/01/2008 o recurso voluntário de fls. 169 a 181, onde praticamente reitera vários dos argumentos já apresentados anteriormente em sua impugnação.

Em síntese, são estas as alegações trazidas para a segunda instância administrativa:

- a recorrente entende ter respaldo constitucional e doutrinário para não se curvar a qualquer limite (temporal ou quantitativo) à compensação de prejuízos fiscais na determinação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro;

- a recorrente só não teria esse direito se contra ela houvesse decisão final de mérito proferida pela Supremo Tribunal Federal;

- não pode a autoridade administrativa furtar-se ao cumprimento dos próprios princípios constitucionais, entre os quais se inserem os da boa-fé, da lealdade, da honestidade e da moralidade;

- nesse caso específico, a autoridade fiscal está cumprindo determinação legal incompatível com o Estado Democrático de Direito, que exige tributação justa, conforme art. 3º da Constituição;

- não é justa a tributação que transfigura prejuízo em lucro, por impor limite à compensação de prejuízos fiscais. Lucro e prejuízo são termos antípodas, onde há um, não pode haver o outro, ao mesmo tempo;

- não cabe qualquer alegação de que a compensação constitui favor legal, liberalidade do Fisco ou incentivo fiscal. Também não cabe a afirmação de que a regra

aplicável sobre matéria de compensação é aquela em vigor na data em que a compensação se realiza;

- não é permitido tributar renda não auferida. Isso equivale a tributar o próprio patrimônio, o próprio capital, tanto quanto tributar lucro inexistente equivale a privar o contribuinte de parcela de seu próprio patrimônio, sem observância do devido processo legal;

- a autuação em pauta também nega vigência ao art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN, ao tributar uma não-renda ou ao vedar a compensação do indébito resultante de anterior tributação de uma não-renda;

- viola também o devido processo legal o dispositivo de hierarquia inferior que não leva em conta o disposto no art. 110 do CTN, por inverter os conceitos jurídicos de lucro e prejuízo;

- somente após esgotados os prejuízos fiscais acumulados, mediante compensação com lucros fiscais gerados em períodos-base subseqüentes, haverá campo para a incidência do imposto sobre a renda da pessoa jurídica;

- a tributação de lucro fiscal inexistente produz efeito confiscatório ou institui empréstimo compulsório sem a observância dos requisitos impostos pela Constituição;

- dessa maneira, são manifestamente inconstitucionais e ilegais as disposições constantes da Medida Provisória nº 812/94 e as da Lei nº 8.981/95;

- o art. 170 do CTN não outorga poder algum ao legislador ordinário para impor limites temporais, quantitativos ou de qualquer outra natureza, aos valores passíveis de compensação pelo sujeito passivo;

- estabelecer condições, conforme o texto do referido art. 170, não é a mesma coisa que impor limites. O termo “condições” deve ser interpretado no seu exato contexto conceitual, doutrinário e legal (art. 114 do Código Civil), como “a cláusula que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto”;

- pretender que o termo “condições” seja a âncora para a fixação de limite à compensação na relação fisco-contribuinte é contrariar o disposto nos artigos 109 e 110 do CTN;

- a limitação temporal ou quantitativa também não pode se amparar no argumento de que a compensação se rege pela lei vigente à data de sua ocorrência, pois isso representa ofensa à hierarquia das leis, porquanto lei ordinária não se sobrepõe à lei complementar;

- a limitação temporal ou quantitativa à compensação ocasiona a quebra do equilíbrio da relação jurídica entre as partes interessadas;

- o princípio da verdade material não permite o acolhimento de presunção de lucro onde o que existe, de fato e de direito, é prejuízo fiscal. Como a contabilidade não admite solução de continuidade das contas, ao longo do tempo, a simples conveniência do estabelecimento de exercícios para a determinação de resultados, não tem o condão de impedir o transporte dos resultados de um período para o período ou períodos subseqüentes;

- não se nega a plausibilidade da adoção de períodos para a apuração dos lucros ou prejuízos. O que não se admite é que esses períodos passem a ser considerados como estanques, sem sofrerem os efeitos dos resultados dos períodos anteriores. A pessoa jurídica, assim como a pessoa física, uma vez surgida, não se extingue, não morre ao fim de cada período;

- está pendente de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, o processo nº 323.446-3, interposto por Girona Embalagens Industriais Ltda. Trata-se de Mandado de Segurança objetivando assegurar a compensação integral dos prejuízos fiscais.

Ao final do recurso, a contribuinte solicita seja declarada insubsistente a autuação fiscal contra ela lavrada.

Este é o Relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ DE OLIVEIRA FERRAZ CORRÊA, Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme mencionado, a matéria aqui analisada diz respeito ao limite de 30% (trinta por cento) para a compensação de prejuízos fiscais, nos termos do artigo 42 da Lei n° 8.981/1995 e do artigo 15 da Lei n° 9.065/1995, abaixo transcritos.

Lei 8.981/1995

Art. 42. A partir de 1º de janeiro de 1995, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento.

Lei 9.065/1995

Art. 15. O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.

Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para a compensação.

Observa-se, pelos argumentos da recorrente, que não há qualquer controvérsia acerca da forma ou do método de aplicação destes dispositivos.

Ao contrário disso, e do mesmo modo como já havia ocorrido na primeira instância administrativa, a contribuinte, agora em sede de recurso voluntário, novamente centra a sua defesa no argumento de que a autoridade administrativa não deveria aplicá-los, porque eles estariam a afrontar normas de hierarquia superior.

Trata-se, na verdade, de matéria bastante conhecida deste Colegiado, que em diversas oportunidades manifestou entendimento no sentido de que é legítima a chamada trava dos 30%, tanto para efeito do Imposto de Renda, quanto para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, cabendo destacar o entendimento constante do Acórdão CSRF/01-04.567:

IRPJ E CSL – PREJUÍZOS FISCAIS E BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS – COMPENSAÇÃO – LIMITAÇÃO – O saldo acumulado de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSL em 31/12/94, bem como os prejuízos fiscais e as bases

negativas gerados a partir de janeiro de 1995, sofrem a limitação de compensação de 30% do lucro real antes das compensações imposta pelas Leis 8.981/95 e 9.065/95.

Aliás, essa matéria encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, que uniformizou o seu entendimento nos seguintes termos:

Súmula 1ª CC nº 3: Para a determinação da base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro, a partir do ano-calendário de 1995, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento, tanto em razão da compensação de prejuízo, como em razão da compensação da base de cálculo negativa.

Por outro lado, no que toca às alegações da Recorrente, cujo acolhimento implicaria no afastamento de normas legais plenamente vigentes (art. 42 da Lei 8.981/95 e art. 15 da Lei 9.065/95), em razão de suposta inconstitucionalidade e afronta ao CTN, cabe ressaltar que falece a esse órgão de julgamento administrativo competência para provimento dessa natureza, como já dito pelo órgão julgador de primeira instância. A competência para apreciação dessa matéria é exclusiva do poder judiciário.

Oportuno lembrar que apenas de modo excepcional, havendo prévia decisão por parte do Supremo Tribunal Federal, e cumpridos os requisitos do Decreto nº 2.346/97 ou do art. 103-A da Constituição, o que não ocorre no presente caso, é que a Administração Pública deixaria de aplicar a norma legal.

Vale ressaltar ainda que o procedimento de lançamento, e, conseqüentemente, o de sua revisão administrativa, são realizados mediante atividade vinculada e obrigatória, conforme parágrafo único do art. 142 do CTN.

Assim, comprovado nos autos que ocorreu compensação de prejuízo acima do limite permitido por lei, há de ser considerado procedente o lançamento em questão.

Finalmente, quanto à informação sobre a existência de um mandado de segurança em que a autuada estaria contestando judicialmente a limitação para a compensação de prejuízos, com processo pendente de julgamento no STF, conforme foi registrado na segunda peça de contestação, cabe mencionar que esse dado, isoladamente, em nada contribui para a defesa da recorrente.

Isto porque, nos termos da Lei nº 6.830/1980, art. 38, parágrafo único, e do Decreto-Lei nº 1.737/1979, art. 1º, § 2º, a interposição de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo importaria em renúncia do direito de recorrer nesta esfera, ou em desistência dos recursos já interpostos.

Dessa forma, todas as questões de mérito, referentes à inconstitucionalidade da limitação em pauta, ficariam prejudicadas, não apenas pela já mencionada exclusividade do Poder Judiciário em apreciá-las, mas também em razão da concomitância e da preponderância da decisão judicial sobre a administrativa, caso fosse constatada a coincidência de objeto entre este processo administrativo e a mencionada ação judicial, averiguação que não pode ser feita em razão da insuficiência de documentos (petição inicial, cópia das decisões judiciais, certidão atualizada do processo, etc.).

A única diferença em decorrência dessa alegada ação judicial seria o fato de que o provimento buscado aqui neste processo administrativo, e para o qual este Colegiado não

é competente, já estaria submetido ao Poder Judiciário, a quem incumbe, propriamente, manifestar-se sobre inconstitucionalidade de lei, o que só reforça o entendimento consignado nos parágrafos anteriores.

Portanto, diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.



JOSE DE OLIVEIRA FERRAZ CORRÊA