



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

Processo n° 10920.001958/2003-41
Recurso n° 156.243 Voluntário
Acórdão n° 1301-00.052 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2009
Matéria IRPJ
Recorrente BUSSCAR ÔNIBUS S. A.
Recorrida 3ª TURMA/DRJ- FLORIANÓPOLIS

IRPJ. Ano-calendário 1999.

Matéria não impugnada. Preclusão. Não conhecimento em sede de recurso. Não se conhece em sede de recurso matéria não impugnada de forma específica.

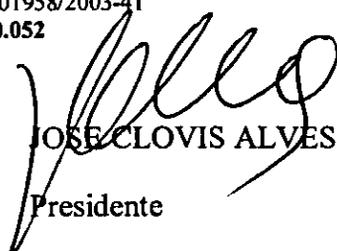
Sentença em Mandado de Segurança. Não suspende a exigibilidade do crédito tributário a sentença em Mandado de Segurança que, de forma específica determina o aguardo do trânsito em julgado da ação para eficácia da decisão.

ADN 3 – Lei 6830. Súmula 1 do CC. A propositura de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo importa em renúncia ao segundo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

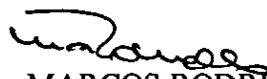
Súmula 1º CC n° 3: Para a determinação da base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro, a partir do ano-calendário de 1995, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento, tanto em razão da compensação de prejuízo, como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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª câmara / 1ª turma ordinária da primeira seção de julgamento, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER das matérias que não foram enfrentadas na impugnação, por preclusão, conhecer das demais matérias e no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



JOSE CLOVIS ALVES
Presidente



MARCOS RODRIGUES DE MELLO

Relator

Formalizado em: 19 JUN 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcos Rodrigues de Mello, Leonardo Henrique M. de Oliveira, Waldir Veiga Rocha, Alexandre Antonio Alkmin Teixeira, José Carlos Passuello e José Clóvis Alves.

Relatório

Consta no Auto (fl.348) que a exigência teria sido decorrente de:

Item 001 – Omissão de Receitas, caracterizada pela escrituração de receita financeira obtida na correção monetária de créditos extemporâneos de IPI (fato gerador em 1999), conforme detalhado no Termo de Verificação Fiscal, item 2.1.2 Outras Receitas Financeiras (fls.318 a 319) - Valor Tributável de **R\$ 60.439,98**.

Item 002 – Adição Não computada no Lucro Real (fato gerador em 2000), por conta de provisão p/ perdas c/ controladas, não adicionada integralmente na apuração do lucro real, na importância de **R\$ 101.951,60** (conforme item 3.2 do Termo Fiscal, fl.330).

Item 003 – Exclusões Indevidas na Apuração do Lucro Real, por conta de compensação do lucro do ano calendário de 1999 em montante superior aos 30% permitidos pela legislação (Glosa de **R\$ 9.203.661,54**, fl.323) e, também, por dedução indevida a título de Correção Monetária de Balanço de 1989 (Plano Verão) no mês de dezembro de 1999 (Glosa de **R\$ 3.084.310,69**).

Inconformada com a autuação, a interessada apresentou sua **impugnação**, acostada às fls.354 a 398 (Volume II) munida de documentos, de fls.399 a 805 (volume II) fls.808 a 1250 (volume III), fls.1253 a 1701 (volume IV) e fls.1706 a 1913 (volume V), que compreende, não apenas sua irresignação contra este lançamento (IRPJ), mas também contra contribuições sociais, objeto de outros processos administrativos fiscais, de forma que aqui será relatoriado somente o que foi impugnado com relação ao lançamento de IRPJ e, naquilo que for aplicável, a(s) preliminar(es) contra este lançamento:

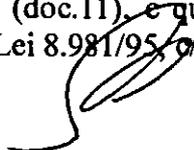
2.3 Compensação além dos 30%

- os itens 2.3, 3.3 e 3.4 referem-se à compensação integral de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa de CSLL realizada pela Impugnante e glosada pelo Fiscal, o que implica na exigência de IRPJ e CSLL (fl.388);

- que tal exigência é absurda, pois restringe o valor a ser compensado, no que gera afronta ao princípio do direito adquirido na atual Carta Magna, bem como a própria figura do LUCRO, nos termos do CTN; que esta limitação impõe a tributação de perda patrimonial; que está se alterando o conceito de renda consagrado no CTN;

- que, desta forma, os arts.42 e 58 da Lei 8.981/95 estão a deturpar o conceito de renda instituído pelo CTN e o conceito de lucro determinado na legislação comercial (Lei 6.404/76, art.186 (fls388./389));

- conforme disposto nos itens 2.3, 3.3, 3.4 do Termo de Verificação Fiscal a Impugnante utilizou-se da compensação de prejuízos fiscais sem observar o limite de compensação de 30% para fins de cálculo do IRPJ e da CSLL, nos anos de 1999 e 2000; ocorre que o prejuízo fiscal compensado e a base de cálculo negativa de CSLL referem-se aos saldos de prejuízos acumulados gerados antes de 31 de dezembro de 1994, conforme se depreende das cópias do LALUR da Impugnante anexas (doc.11), e que, portanto, não estariam sujeitos à limitação imposta pelos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/95, c/c o art.15 da lei 9.065/95 (fl.389);



- assim, a compensação de prejuízos fiscais anteriores a 1995 não deve ter limitação de 30% (neste sentido cita e transcreve ementas de decisões do Conselho de Contribuintes, fls.390 a 393);

2.4 Correção Monetária de Balanço

2.4.1 Exclusão de C.M.B (Plano Verão)

- a Fiscalização glosou o lançamento contábil de exclusão do lucro líquido em 1999 dos efeitos da correção monetária de Balanço de 1989 (Plano Verão), pois a Impugnante "*sem autorização legal ou judicial transitada em julgado (existe ação judicial nº 94.0015583-2 tramitando no 1º TRF, pleiteando a correção monetária, com sentença parcialmente procedente em primeira instância), no mês de dezembro de 1999, lançou, como exclusão do lucro líquido, na determinação do lucro real, a correção monetária do balanço de 1989 ('Plano Verão'), equivalente a R\$ 3.084.310,69.*";

- a autuação neste aspecto e por si só é improcedente, pois como bem salientado pelo Fiscal o contribuinte possui decisão judicial favorável em primeira instância (doc.12 anexo), além do que no processo judicial nº 94.0015583-2 foram efetuados depósitos judiciais dos valores pleiteados (doc.13 anexo), pelo que se encontra suspensa a exigibilidade do tributo nos moldes do disposto no art.151, II do CTN (fl.393);

- apesar de constar na alegação dirigida à CSLL (fl.394), a Impugnante remete sua reclamação ao IRPJ quando aduz que, em relação aos itens 2.4.1 e 2.4.2 o Fisco não poderia exigir o tributo, pois há depósito judicial, mas apenas efetuar o lançamento tributário para prevenir a decadência.

O acórdão DRJ foi ementado como abaixo:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999

Prejuízo Fiscal. Compensação. Limitação Legal

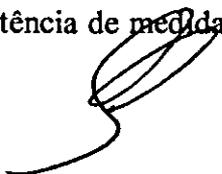
A partir do Ano-calendário de 1995, os prejuízos fiscais (aí incluídos os apurados em anos anteriores a 1995) somente podem ser compensados com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, até o limite de 30%.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL

Declara-se a definitividade da exigência, tendo em vista a propositura, pela contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda, com o mesmo objeto da presente autuação. Prossegue-se na cobrança do respectivo crédito Tributário diante da falta de depósito do montante integral do débito e da inexistência de medida liminar concedida em ações judiciais (art.151 do CTN).



MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA. EXIGÊNCIA NO LANÇAMENTO DESTINADO À PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA - Nos lançamentos de ofício destinados à prevenção da decadência são regularmente exigíveis a multa de ofício e os juros de mora. Apenas no caso de créditos tributários cuja exigibilidade esteja suspensa por medida liminar em mandado de segurança ou a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ações judiciais, é que o lançamento deve ser feito sem a imposição da multa de ofício.

DEPÓSITO DE MONTANTE INTEGRAL.

Por não haver depósito em montante integral da exigência fiscal, o que suspende a exigibilidade do crédito tributário constituído é a impugnação tempestivamente apresentada, nos termos do processo tributário administrativo.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

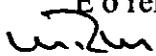
Ano-calendário: 1999, 2000

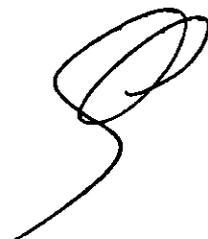
Matéria Não Impugnada.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante (art.17 do Decreto 70.235/72, com redação dada pela Lei nº 9.532, de 10/12/1997).

A recorrente foi cientificada do acórdão em 27/11/2006 e apresentou recurso em 26/12/2006.

Em seu recurso aduz que, diferentemente do que afirmado no acórdão recorrido, impugnou o lançamento do IRPJ no que se refere às outras receitas financeiras citadas no item 2.1.2. do auto de infração; também em relação ao item 002 do auto de infração teria impugnado o lançamento de IRPJ; que quanto à compensação integral dos prejuízos a decisão recorrida e o auto de infração teriam violado o princípio do direito adquirido e o conceito de lucro estabelecido no Direito Comercial; em relação à correção monetária do balanço, teria decisão judicial de 1ª instância na ação 94.0015583-2, que reconheceu seu direito à dedução fiscal; que não se pode aplicar o ADN nº 3; que não se poderia aplicar a multa e os juros de mora, pois possui sentença em mandado de Segurança.

É o relatório




Voto

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e deve ser conhecido.

Início pela análise dos argumentos da recorrente de que teria impugnado os lançamentos de IRPJ objeto dos itens 001 e 2.1.2. do auto de infração.

Observo que a impugnação (fls. 377) cita, de forma clara e específica, o PIS e a COFINS, se omitindo em relação ao IRPJ e a CSLL.

Literalmente, no final do 3º parágrafo do item 2: “ Não há de se exigir contribuição de PIS e COFINS sobre estes ajustes”. Não há citação, direta ou indireta, ao IRPJ, sendo correta a posição da DRJ em considerar a matéria não impugnada.

O mesmo ocorre em relação ao item 2 do auto de infração (fl. 348 – item 3.2 do Termo fiscal de fl. 330), onde observa-se que não há contestação do lançamento do IRPJ.

Diante do exposto, não tendo sido impugnada a matéria, não pode ser conhecida em sede de recurso.

Em relação à matéria sub júdice, também não há reparo a fazer ao acórdão.

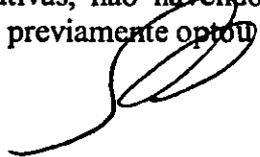
Vejamos: embora o contribuinte alegue que, tendo sentença de 1ª instância estaria haveria a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e não seria aplicável o ADN 3, não consegue demonstrar tais alegações..

Primeiramente porque a ação judicial citada, ação ordinária 94.0015583-2, prescreve na sentença de fls.2029:

“Em sendo assim e por conta das razões expostas, acolho o pedido formulado no item “b.1” da inicial – fl. 39 – para, em conseqüência, reconhecer o direito das requerentes à dedução fiscal perante o IRPJ e CSLL, do complemento do saldo devedor da correção monetária de balanço de 51,87%, no ano-calendário 1994, a partir de 31/12/1994, por defasagem de índices oficial e real da inflação e das conseqüentes depreciações e baixas de ativos, autorizando-as, por conseguinte, a respectiva contabilização após o trânsito em julgado desta ação.”

Mesmo que a sentença não tivesse sido tão clara no sentido de que o contribuinte deveria aguardar o trânsito em julgado da ação, não há previsão no CTN (art. 151), da suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela existência de sentença em ação ordinária, visto que esta foi submetida ao reexame do tribunal.

Também não assiste razão ao contribuinte quando alega não ser aplicável o ADN 3, pois tal ato não inovou no ordenamento jurídico, pois apenas consagrou o já previsto na Lei 6830 e também na própria Constituição Federal que prescreve que as decisões judiciais se sobrepõem às decisões administrativas, não havendo sentido em manter a discussão na esfera administrativa se o contribuinte previamente optou pela via judicial.



Súmula 1ºCC nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

O que se observa no caso concreto é que houve precipitação do contribuinte ao já utilizar a decisão antes do trânsito em julgado.

Também não merecem guarita os argumentos da recorrente em relação à trava dos 30%.

Este Conselho já reconheceu, por sumula, aplicabilidade da trava:

Súmula 1ºCC 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.

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer a matéria submetida ao Poder Judiciário, considerando-a definitiva na esfera administrativa e negar provimento ao recurso voluntário, não conhecendo a matéria não impugnada, mantendo o tributo lançado e também as multas e juros, tendo em vista que não se aplica o art. 63 da Lei 9.430/96.

Sala das Sessões, em 12 de maio de 2009



MARCOS RODRIGUES DE MELLO

