



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

Processo nº 10980.720563/2014-99
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-002.312 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de setembro de 2016
Matéria IRPJ
Recorrente TCP TERMINAL DE CONTEINERES DE PARANAGUÁ S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009, 31/03/2010

PREJUÍZO FISCAL COMPENSADO INDEVIDAMENTE. AUTUAÇÕES ANTERIORES. DECISÃO ADMINISTRATIVA IRREFORMÁVEL.

Sendo a exigência calcada em insuficiência de prejuízos fiscais compensados em razão de autuação anterior objeto de decisão administrativa definitiva, e não havendo qualquer outra discussão relativa outros aspectos do lançamento, confirma-se o lançamento. A decisão administrativa irreformável é definitiva, nos termos do art. 42, inciso II, do Decreto nº 70.235/72. Decisão judicial posterior que não irradia efeitos para os fatos geradores que repercutem na exigência prejudicial ao litígio não possui o condão de cancelar a exigência.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009, 31/03/2010

BASE NEGATIVA DE CSLL COMPENSADA INDEVIDAMENTE. AUTUAÇÕES ANTERIORES. DECISÃO ADMINISTRATIVA IRREFORMÁVEL.

Sendo a exigência calcada em insuficiência de bases negativas de CSLL compensadas em razão de autuação anterior objeto de decisão administrativa definitiva, e não havendo qualquer outra discussão relativa outros aspectos do lançamento, confirma-se o lançamento. A decisão administrativa irreformável é definitiva, nos termos do art. 42, inciso II, do Decreto nº 70.235/72. Decisão judicial posterior que não irradia efeitos para os fatos geradores que repercutem na exigência prejudicial ao litígio não possui o condão de cancelar a exigência.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009, 31/03/2010

LANÇAMENTO. ENQUADRAMENTO LEGAL. PROVAS EMPRESTADAS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não é nulo o lançamento que é mera decorrência do decidido em processo administrativo anterior.

Não há que falar em nulidade do lançamento quando, ao invés de se tomar emprestadas as conclusões dos lançamentos anteriores, na realidade, a exigência se baseia nos efeitos materiais de decisões pretéritas que reduziram o saldo de prejuízos fiscais e de bases negativas de CSLL da Recorrente, com efeitos nos períodos de apuração objeto do lançamento tratado nos presentes autos.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, e, no mérito negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Caio Cesar Nader Quintella, Demetrius Nichele Macei, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Leonardo de Andrade Couto, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Luiz Augusto de Souza Gonçalves e Paulo Mateus Ciccone.

Relatório

TCP TERMINAL DE CONTEINERES DE PARANAGUÁ S.A. recorre a este Conselho, com fulcro no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, objetivando a reforma do acórdão nº 16-63.588 da 7ª Turma da Delegacia de Julgamento em São Paulo que julgou improcedente a impugnação apresentada.

Por bem refletir o litígio até aquela fase, adoto exertos do relatório da decisão recorrida, complementando-o ao final:

Trata-se de autos de infração à legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas –IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, lavrados em 12/03/2014, pela DRF Curitiba/PR, para constituir o crédito tributário no total de R\$ 36.800.290,08, incluídos o principal, a multa de ofício de 75% e os juros de mora devidos até a data da lavratura, tendo em conta as irregularidades apuradas, no 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de 2009 e no 1º trimestre de 2010, assim descritas no Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal de fls. 214/216, parte integrante da peça acusatória, verbis:

A Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) dos anos-calendário de 2009 a 2011 da empresa TCP - TERMINAL DE CONTÊINERES DE PARANAGUÁ S/A, inscrita no CNPJ sob nº03.020.098/0001-37, foi objeto de Revisão Interna, em função da compensação de prejuízos e Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, inexistentes nos controles internos da RFB.

*Importante esclarecer que a empresa em questão, tributada pelo Lucro Real - Trimestral nos citados anos-calendário, teve seu **CNPJ baixado por incorporação**, pela empresa TCP- TERMINAL DE CONTÊINERES DE PARANAGUÁ S/A, inscrita no CNPJ sob nº12.919.786/0001-24, sua sucessora em todos os direitos e obrigações e, conseqüentemente, agora objeto dos nossos trabalhos.*

Intimada - Termos de Intimação nº01 a 04 - anexos, a incorporada apresentou, entre outros elementos solicitados, planilhas e memórias de cálculo das compensações de prejuízo e Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, e Livros de Apuração do Lucro Real - LALUR, anos-calendário de 2008 a 2011, tudo anexo.

Feitas as análises e os confrontos entre os elementos armazenados nos sistemas da RFB com aqueles fornecidos pela empresa, constatamos a efetiva compensação pela mesma - nos anos-calendário de 2009 e 2010 -, de prejuízos e Base de Cálculo Negativa da CSLL, inexistentes, por força do lançamento das infrações constatadas nos anos-calendário de 2006 e 2007, cujo crédito tributário foi formalizado em Auto de Infração - processo sob nº10907.001644/2010-45 - com ciência ao contribuinte em 27/10/2010, processo esse movimentado em 14/02/2014 para o Serviço da Dívida Ativa da União - conforme tela anexa.

Ocorre que a empresa - hoje incorporada -, não efetuou os ajustes necessários em seus Livros de Apuração do Lucro Real - LALUR-, após a autuação deste fisco federal - processo acima mencionado.

De igual maneira as planilhas fornecidas pela incorporadora - anexas, em atendimento ao nosso Termo de Intimação nº04, datado de 21/02/2014, também não levaram em conta os saldos de prejuízo e Base de Cálculo Negativa da CSLL posteriores às infrações constantes do Auto de Infração formalizado no citado processo.

Desta forma, elaboramos as planilhas DEMONSTRAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS e DEMONSTRAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL - anexas, para os anos-calendário de 2009 e 2010, onde ocorreram as compensações indevidas.

A coluna “B” das referidas planilhas – Controles-SAPLI (RFB), espelha os valores do Demonstrativo de Compensação de Prejuízos Fiscais e Base de Cálculo Negativa da CSLL - SAPLI - dos controles internos da RFB, devidamente alterados após a lavratura do Auto de Infração do processo nº10907.001644/2010-45, bem como os valores compensados indevidamente.

Assim, os valores relativos a prejuízo fiscal e Base de Cálculo Negativa da CSLL nos anos-calendário de 2009 e 2010, compensados indevidamente pela incorporada, como demonstrado em planilhas anexas, serão objeto de lançamento de ofício, na forma da legislação em vigor, com crédito tributário formalizado em nome da incorporadora, sucessora em todos os direitos e obrigações - aqui identificada – em processo sob nº 10980.720.563/2014-99, do qual este Termo é parte integrante e indistacável.

Salientamos que nosso trabalho ficou restrito exclusivamente na verificação dos parâmetros para Revisão Interna - SAPLI/Inconsistências - nos anos-calendário de 2009 a 2011; não foram realizadas quaisquer outras verificações, ficando resguardado à Fazenda Nacional o direito de proceder a novos exames, a qualquer tempo.

Fica a incorporadora aqui identificada alertada de que deverá proceder aos ajustes necessários nos respectivos Livros de Apuração do Lucro Real - LALUR, para que espelhem o quadro após as autuações sofridas, ficando assim em consonância com os controles da RFB, no Demonstrativo de Compensação de Prejuízos Fiscais e Base de Cálculo Negativa da CSLL - SAPLI.

Encerramos, nesta data, a ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima identificado - tendo sido verificado, através dos trabalhos de Revisão Interna – o cumprimento das obrigações tributárias relativas ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL - , nos anos-calendário de 2009 a 2011 - compensações indevidas de prejuízo fiscal e Base de Cálculo Negativa da CSLL.

O presente procedimento resultou na constituição do crédito tributário descrito abaixo:

Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica R\$ 27.041.915,79

Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido R\$ 9.758.374,29

Total R\$ 36.800.290,08

Para constar e produzir os efeitos legais, lavramos o presente Termo em 2 (duas) vias de igual teor e forma, assinado pelos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, cuja ciência ao sujeito passivo será por via postal, mediante Aviso de Recebimento.

Os Autos de Infração de fls. 180/211 foram lavrados com suporte na seguinte descrição dos fatos e enquadramento legal, verbis:

“001 – SALDO INSUFICIENTE / COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZO OPERACIONAL COM RESULTADO DA ATIVIDADE GERAL

Compensações indevidas de prejuízos fiscais – nos anos-calendário de 2009 e 2010 – como evidenciado em planilhas anexas – por força do lançamento das infrações constatadas nos anos-calendário 2006 e 2007, cujo crédito tributário foi formalizado no processo nº 10907.001644/2010-45 -, pela empresa TCP – TERMINAL DE CONTÊINERES DE PARANAGUÁ S.A. – inscrita no CNPJ sob nº 03.020.098/0001-37 – tributada pelo Lucro Real Trimestral – e incorporada em 31/10/2011, pela empresa TCP – TERMINAL DE CONTÊINERES DE PARANAGUÁ S.A., inscrita no CNPJ sob nº 12.919.786/0001-24 – que como sucessora, será objeto do presente lançamento, conforme detalhamento nos demonstrativos de apuração e Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal, partes integrantes e indistacáveis deste Auto de Infração”.

Cientificada dos lançamentos, por via postal, em 19/03/2014 (cópia de AR de fls. 219), a contribuinte, por intermédio de seu advogado e bastante procurador (cf. instrumento de mandato de fls. 256), protocolizou a impugnação de fls. 223/253, em 16/04/2014, alegando em sua defesa as seguintes razões de fato e de direito.

Nas preliminares, afirma a tempestividade da impugnação e a nulidade das autuações, por erro na apuração das bases de cálculo, com base em “levantamentos parciais”, e “sem a devida recomposição da demonstração de resultado pela exclusão dos efeitos de variação monetária e inclusão de despesa de amortização”.

Considera que o procedimento fiscal teria extrapolado a revisão interna das Declarações de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ 2010 e 2011 (anos-calendário 2009 e 2010), tendo a Impugnante sido intimada a apresentar informações, devido à discordância dos agentes fiscais quanto ao regime de escrituração contábil do contrato de concessão.

Passa a discorrer, conforme a seguir transcrito, sobre a retificação do critério jurídico de contabilização do contrato de concessão:

O Arcabouço Fático
Retificação do Critério Jurídico de Contabilização do Contrato de Concessão
12. Ao final do primeiro semestre de 2002, a Impugnante reviu os procedimentos e critérios escriturais e contábeis que vinham sendo aplicados ao registro do contrato de concessão firmado com a Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina, doravante denominada APPA.
13. Referido contrato constitui, de pleno direito, uma concessão de uso e operação de terminal de contêineres, uma vez que expressamente regido pela

Lei nº 8.630/93, conforme consta consignado na cláusula quarta da avença contratual.

14. Antes dessa data, não havia sido incorporado, no registro do ativo, o patrimônio intangível caracterizado pela concessão que havia sido outorgada para operação do terminal de contêineres do Paranaguá.

15. Até então, a contabilidade da Impugnante simplesmente não levava em conta esse relevante ativo, apesar de ser evidente que ele possuía - como possui até hoje, significativo valor econômico.

16. A ausência desse ativo em seus registros contábeis feria os princípios contábeis geralmente aceitos, como será discutido mais adiante.

17. Foi, portanto, feita a retificação do ativo, incluindo-se nele a conta 1.3.05.01.01.03 denominada "Contrato Concessão", avaliado este ao valor estipulado no próprio contrato, de (R\$ 168.240.826,89).

18. Em contrapartida, foram lançados em contas de passivo os valores mínimos devidos mensalmente pela Impugnante à APPA, conforme estipulado em contrato. Os valores vencíveis dentro do próprio ano foram lançados a crédito da conta de passivo circulante nº 2.1.09.01.01.07, denominada "Contrato Concessão", enquanto o saldo a pagar devido nos exercícios subsequentes, até o fim do contrato, foi lançado a crédito do passivo de longo prazo, conta nº 2.2.03.01.01.03 (R\$ 185.339.512,83).

19. No entanto, o saldo a pagar referente ao somatório dos pagamentos mínimos devidos mensalmente à APPA sofre reajuste contratual pelo IGP-M, o que deve necessariamente ser reconhecido na contabilidade através de lançamentos mensais de variação monetária passiva, o que é feito na conta nº 3.3.03.02.01.05, denominada "Variação Monetária Passiva".

20. Vale notar, nesse ponto, que a retificação do critério contábil aplicado ao registro do contrato de concessão e da contraprestação financeira mínima assumida acarreta necessariamente a revisão dos critérios de apuração de resultado.

21. De fato, mostrou-se inadequada, com essa revisão, a apropriação mensal de despesas referentes a essas contraprestações mínimas pagas à APPA. Afinal, elas já haviam sido consideradas no passivo, e seu pagamento deveria ser sempre contabilizado a crédito de caixa contra débito de passivo, sem reflexo em resultado.

22. Na verdade, em vista do tratamento contábil correto do contrato de concessão que passou a ser aplicado em 2002, a Impugnante deveria apropriar mensalmente uma amortização fixa relativa ao esgotamento paulatino do contrato de concessão registrado no ativo intangível, por meio de lançamento a crédito dessa conta e a débito na conta de resultado. Deveria igualmente reconhecer a correção monetária do saldo devedor - já deduzido de seu esgotamento por pagamento mensal - como variação monetária passiva, com contrapartida a débito da conta de resultados.

23. Esse foi exatamente o procedimento adotado pela Impugnante a partir da data em que a revisão foi levada a efeito. No lançamento inicial, a Impugnante procedeu igualmente às retificações necessárias para que essas mudanças anulassem os efeitos do equívoco do passado. Deve-se assinalar, com ênfase, que a troca de sistemática não reduz tributação, produzindo resultado zero

nesse aspecto, eis que se há redução no início do período, há majoração ao final.

O Problema na Visão do Fisco

24. A revisão dos critérios levada a efeito pela Impugnante impactou significativamente seus resultados nos primeiros anos de operação. Como a variação monetária apropriada como despesa incidia sobre a totalidade do saldo devedor dos pagamentos mínimos estipulados em contrato de concessão, frequentemente o somatório dos lançamentos a débito de resultados acima indicados (amortização do ativo e variação monetária do passivo) superavam os valores efetivamente devidos e pagos à APPA a cada mês.

25. Foi-se evidenciando, portanto, que a Impugnante operava no prejuízo nos primeiros meses. Realmente, se por qualquer razão parasse de operar pouco depois do início da concessão, a Impugnante teria de fato, e inegavelmente, um prejuízo astronômico, tendo em vista que as obrigações financeiras mínimas assumidas com a APPA não dependiam da efetiva ocupação e operação do terminal, mas apenas do contrato de concessão em si.

26. Esse prejuízo contábil foi constatado em 2002, como já se disse acima, e foi incorporado no balanço da empresa e refletido, naturalmente, na apuração do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

27. Com isso, a Impugnante, que vinha reconhecendo lucros irreais a cada período de atuação, passou a declarar prejuízo vultoso e real, o que impactou a arrecadação da localidade a qual está circunscrita.

*28. A Impugnante pediu, no mesmo passo, a **restituição** dos valores de imposto de renda e de contribuição social indevidamente pagos entre 1999 e 2002 por conta de seu erro de registro contábil.*

*29. O pedido de restituição formou o processo administrativo nº **10907.001984/2002-66**, que veio a merecer decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, pelo acórdão nº 9101-00.445, no qual restou confirmado o acerto da revisão contábil procedida pela impugnante, com a ressalva apenas de que esta, ao ver da CSRF, somente poderia contabilizar o ativo e o passivo decorrentes do contrato de concessão a partir da data em que assumiu efetivamente a posição de concessionária na relação contratual, em abril de 2001.*

30. Cumpre apontar ainda, por muito pertinente, que a Impugnante sofreu recente fiscalização referente à contabilização de ágio por decorrência, entre outros fatores, da reavaliação do contrato de concessão registrado no ativo intangível.

31. Junta-se à presente o termo de início daquela ação fiscal, intimação para apresentação de documentos e explicações, a petição dirigida à autoridade fiscal pela qual se indica claramente que o contrato de concessão constante do ativo foi reavaliado e o valor dessa reavaliação foi registrado na conta nº 1.3.05.01.01.05 (CONTRT CONCESSÃO PPA - VENDA), do ativo intangível, bem como os comprovantes da operação e o termo de encerramento de fiscalização sem ressalvas ou lavratura de auto de infração.

32. É necessário, nesse ponto, incluir na exposição do conjunto fático que determina os atos passados e presentes da Impugnante, relevantes esclarecimentos técnicos a respeito da imperiosidade da revisão dos registros contábeis relativos ao contrato de concessão.

33. Em outras palavras, cuida-se a seguir de demonstrar cabalmente o acerto técnico da contabilização do contrato como ativo intangível e as contraprestações financeiras mínimas como passivo quando da assunção da concessão.

Princípio da Objetividade

34. O primeiro elemento a evidenciar o acerto do procedimento da Impugnante está no mero bom-senso, que é reconhecido como princípio contábil geralmente aceito sob o nome de Princípio da Objetividade, que cuida da mensuração impessoal e não-subjetivos dos fatos econômicos da empresa.

35. Segundo esse princípio, é forçoso que a empresa reconheça em suas demonstrações contábeis e financeiras os efeitos econômicos objetivos sobre o patrimônio de bens e direitos, bem como das obrigações assumidas, quando esses efeitos são correntemente percebidos por terceiros não envolvidos com a empresa.

36. Desse modo, quando uma empresa se torna titular de um direito de concessão de serviço público remunerado, é incontornável que ela adquiriu o direito de gerar as receitas correspondentes à prestação desse serviço.

37. O incremento na capacidade de gerar renda é imediatamente percebido pelo mercado, elevando o ativo da empresa.

38. Trata-se de mensuração objetiva do efeito econômico da mera assinatura do contrato de concessão. Antes dele, a empresa voltada a explorar a concessão constitui apenas um grande centro de custos. Depois da formalização do instrumento, a empresa adquire imediatamente o direito de gerar a renda correspondente, o que necessariamente se reflete na percepção objetiva dos demais participantes do mercado de que o patrimônio da empresa aumentou.

39. Essa constatação é incontornável, uma vez que fundamentada solidamente na observação do comportamento do mercado.

40. Uma empresa que tem por objeto a exploração de concessão pública sem a concessão vale praticamente nada, enquanto outra que detenha o contrato é considerada muito valiosa.

41. Cumpre observar que o contrato em comento deve ser ativado em qualquer caso, mesmo que se resolva equivocadamente negar a ele o caráter de concessão pública. Isso porque ele garante o direito de uso e gozo por prazo determinado e, especialmente, **a exclusividade na realização de atividades portuárias relativas à movimentação de contêineres**. Não se trata só de arrendar a área, mas de obter garantia expressa do monopólio da operação naquela região.

Exemplo dos demais concessionários

42. A contabilização do ativo intangível correspondente ao contrato de concessão e do passivo assumido com o Ente concedente é prática comum na contabilidade das empresas concessionárias de todos os setores.

43. A Impugnante faz juntar à presente impugnação, alguns balanços patrimoniais de concessionárias conhecidas, responsáveis pela operação de algumas das concessões mais importantes para o País.

44. Os eméritos julgadores poderão constatar, de sua leitura, que o procedimento desses concessionários em nada diverge da forma retificada de contabilização adotada pela Impugnante a partir da revisão feita em 2002.

45. Os balanços ora juntados trazem as demonstrações financeiras das seguintes empresas: GRU AIRPORT (Concessionária do Aeroporto de Guarulhos -SP); INVEPAR (controladora das seguintes concessionárias: LAMSA, CLN, CART, METRÓRIO, LAMBRA, GRUPAR, PEX e METROBARRA) e Concessionária Auto Raposo Tavares S.A.

Pronunciamentos Técnicos

46. São numerosos os pronunciamentos técnicos de entidades acreditadas que reconhecem sem margem para dúvida o dever de contabilizar o ativo intangível decorrente de contratos de concessão de serviços públicos e sua contrapartida no passivo, quando há previsão contratual expressa de contraprestação financeira líquida e certa devida à entidade concedente.

47. Juntam-se à presente alguns desses pronunciamentos, merecendo destaque o IAS 38 do IFRS, o CPC 01 e a OCPC 05, do Comitê de Práticas Contábeis.

Duplo Placet do Fisco

48. Além de todos os elementos de convicção acima trazidos, merece especial destaque o fato de que o Fisco já ratificou por duas vezes, de forma oficial, a prática adotada pela Impugnante.

49. Como já evidenciado atrás, o acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais proferido nos autos do processo administrativo nº 10907.001984/2002-66, que tomou o número 9101-00.445, já reconheceu a validade da contabilização do ativo intangível referente ao contrato de concessão, bem como do passivo assumido com a entidade concedente.

50. Já em 2013, como também foi trazido ao conhecimento deste Colegiado, o Fisco teve oportunidade de apreciar a questão quando defrontado com a contabilização de ágio apropriado ao contrato de concessão de operação do terminal portuário.

51. Ora, se o Fisco discordasse da contabilização desse ativo, necessariamente deveria ter contestado a apropriação de ágio vinculado a ele. De fato, caso não reconhecesse o principal (ativo intangível) não tinha como atribuir validade ao seu acessório (ágio).

52. Com isso se demonstra inequivocamente que o Fisco já deu dupla aprovação à metodologia aplicada pela Impugnante, de modo que não faz sentido agora lavrar auto de infração que toma por pressuposto, ainda que oculo, a invalidade dessa metodologia de reconhecimento do ativo intangível e do passivo contratualmente assumido.

53. No caso ora vertido o fato é que a acusação fiscal se apóia somente no equivocado pressuposto de invalidade da metodologia contábil que a Impugnante corretamente adotou, consistente no reconhecimento do ativo intangível e do passivo assumido com o contrato de concessão, como se demonstrará nos tópicos a seguir.

O Processo 10907.001644/2010-45

54. O lançamento tributário em apreço aponta compensação indevida de Prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas que foram considerados inexistentes pela fiscalização em auto de infração anterior, objeto do processo administrativo fiscal nº 10907.001644/2010-45.

55. Naquele auto de infração, trazido por cópia aos presentes autos em anexo à presente impugnação, a acusação fiscal foi assim formalizada: 'Variação monetária passiva contabilizada indevidamente, conforme Termo de Verificação de Infração, parte integrante deste auto, e conta 3.3.03.02.01.11 VAR. CONTRATO CONCESSÃO, gerando, em consequência, redução indevida do lucro sujeito à tributação'.

56. Do termo de verificação referido no auto de infração, igualmente reproduzido nos presentes autos por cópia, resta claro que a fiscalização não concordava com a contabilização integral do ativo intangível nem com o reconhecimento do passivo contraído na assinatura do contrato de concessão.

57. Esse é o fundamento e a razão de ser do auto de infração que dá início ao processo nº 10907.001644/2010-45.

58. Infirmada essa premissa, o lançamento objeto dos presentes autos cai por terra.

59. Em outros termos, se aqui for julgada procedente a revisão contábil levada a efeito pela Impugnante em 2002, não subsiste qualquer liquidez ou certeza quanto à inexistência dos prejuízos fiscais dados aqui como indevidamente compensados.

Conclusão adotada no processo anterior

60. Um tema a ser abordado aqui é se, no âmbito administrativo, a decisão de um processo vincula as autoridades julgadoras a adotar o mesmo entendimento nas decisões futuras sobre o mesmo tema.

61. A Impugnante entende que a decisão administrativa anterior vincula a administração tributária, se o substrato fático em que se apóiam ambos os processos é o mesmo.

62. Ou seja, no âmbito da discussão a respeito dos efeitos no tempo de uma determinada forma de apuração do balanço e dos resultados de uma empresa, a primeira decisão a ser proferida deve vincular os órgãos julgadores fiscais ao julgarem situações futuras que decorram diretamente dessa aplicação de critérios.

63. Esse entendimento decorre da prática reiteradamente observada pela Administração Pública pela qual os processos que dizem respeito aos mesmos fatos são tratados como "processos decorrentes", ainda que os lançamentos digam respeito a tributos diversos entre si, merecendo sempre o mesmo

julgamento dado na primeira decisão quanto aos fatos em comum. Nesse sentido, por exemplo, o acórdão 107-08409 do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, publicado em 25/01/2006, relator o Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

64. No caso em tela, a questão relativa ao critério contábil de reconhecimento do ativo e do passivo foi discutido e decidido no processo **10907.001984/2002-66**. Lá recebeu decisão favorável da Câmara Superior de Recursos Fiscais consubstanciada no acórdão nº 9101-00.445, cuja cópia integral vem acostada à presente impugnação.

65. Não há, portanto, que tergiversar a respeito.

66. À fiscalização competia aplicar aquele entendimento, que vem resumido no seguinte trecho da ementa do acórdão em referência:

“IRPJ. CSLL. CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS OU BENS PÚBLICOS. AMORTIZAÇÃO. DEDUTIBILIDADE DAS VARIAÇÕES PASSIVAS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. A assinatura de contrato de concessão de serviço público ou de bens públicos com o Poder Público provoca reflexos no patrimônio do contribuinte que devem ser contabilizados (tanto os direitos adquiridos quanto as obrigações assumidas). É legítimo ao particular, parte em contrato de concessão de serviços ou bens públicos, amortizar o valor pago ou devido ao Poder Concedente em parcelas iguais durante o prazo do contrato de concessão e deduzir, de acordo com o regime de competências, as variações passivas da dívida decorrentes de expressas previsões no contrato de concessão”.

67. Assim sendo, quando iniciou o procedimento fiscal de apuração de crédito tributário aqui debatido, não podia ter simplesmente desconsiderado os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas da CSLL apontados na contabilidade da Impugnante.

68. Deveria, ao oposto, tê-las feito com base no pronunciamento contido no acórdão da CSRF, que é definitivo, para, somente com base nessa apuração aferir se houve ou não compensação indevida.

69. No presente caso, todavia, o Fisco pretende ignorar inteiramente esse acórdão definitivo da Câmara Superior de Recursos Fiscais e, por outro lado, levar plenamente em conta as conclusões alcançadas no processo administrativo nº **10907.001644/2010-45**, como se a decisão proferida neste fosse mais válida que a outra, tornada definitiva anteriormente e proferida pelo colegiado máximo no âmbito administrativo.

70. Trata-se, data máxima vênia, de claro abuso fiscal decorrente de incoerência e inconsistência na apuração de débitos tributários. O Fisco, em nome da segurança jurídica, deve sempre adotar um critério consistente na determinação de crédito tributário.

71. Ou parte do pressuposto de que decisões administrativas anteriores vinculam os órgãos julgadores, ou desconsideram todas as decisões administrativas referentes aos mesmos fatos, julgando novamente toda a matéria a cada vez que ela se apresenta.

72. Ofende o princípio de moralidade (lealdade) do agente público, insculpido na nossa Constituição Federal (art. 37, caput), adotar critérios diversos quando bem apraz à autoridade, considerando válida certa decisão em detrimento de outra, anterior, prolatada por órgão superior, que resolve a mesma exata matéria em relação à mesma contribuinte de forma justamente inversa.

73. É o que ocorre aqui. O Fisco pretende reconhecer eficácia plena à decisão do processo **10907.001644/2010-45** e recusar qualquer aplicação à decisão definitiva da CSRF prolatada nos autos do processo **10907.001984/2002-66**, que trata dos mesmos fatos e que deveria, por direito, prevalecer.

74. Decorre do quanto exposto que somente há, ao ver da Impugnante, duas saídas possíveis. Ou o Fisco desconsidera ambas as decisões ou toma em conta a primeira, proferida no processo **10907.001984/2002-66**.

75. É ilícito e imoral, do ponto de vista jurídico, desconsiderar a primeira e considerar somente a segunda, ao alvedrio do autuante.

76. Na primeira hipótese, há de retomar a matéria por inteiro, admitindo a discussão completa do tema ventilado, reavaliando nos presentes autos a viabilidade do reconhecimento do ativo intangível e do compromisso financeiro assumidos com a assinatura do contrato de concessão.

77. Na segunda, que reconhece a vinculação, as instâncias inferiores devem decidir de forma consentânea com aquela adotada pela CSRF no processo **10907.001984/2002-66**, reconhecendo de plano o direito à contabilização do ativo e do passivo acima discriminados na data em que a concessão foi assumida pela Impugnante, em abril de 2001, cancelando, por consequência, o auto de infração que se pauta em conclusão diversa. Nesse caso o lançamento efetuado é insubsistente, não podendo ser alterado na instância julgadora.

78. Não há terceira alternativa.

Dever de Coerência Fiscal

79. Como já se viu pelo que foi acima aduzido, o lançamento em foco decorre diretamente do fato de que o agente fiscal autuante não aceita como válida a contabilização do ativo intangível correspondente à concessão e a contrapartida no passivo dos compromissos financeiros futuros assumidos com o ente concedente.

80. Sendo esse o caso, e abstraindo-se, para os fins do raciocínio expendido a seguir, de que a autoridade responsável pelo lançamento deveria ter adotado o critério reconhecido no acórdão nº 9101-00.445 da CSRF, como anteriormente sustentado, deve-se reconhecer nos presentes autos no mínimo, o dever da autoridade fiscal de coerência intrínseca.

81. Da forma como foi lavrado, o auto de infração contempla apenas um lado da equação, fazendo retificações irreais e tendenciosas, gerando assim passivo tributário inexistente ou substancialmente majorado.

82. No caso vertido nos autos, o Fisco desconsidera prejuízos fiscais que somente não deveriam existir na hipótese de se reconhecer que a

contabilização de ativo e passivo advindos do contrato de concessão é indevida.

83. *Ocorre que, como já foi especificado antes nessa peça impugnatória, a reversão de prejuízos fiscais não é a única retificação que deve ser feita quando o Fisco entende que a contabilização pretérita gera efeitos indevidos nos exercícios futuros.*

84. *Competia ao Fisco levar a cabo todas as alterações pertinentes e necessárias segundo o próprio critério - incorreto - em que se sustenta o auto de infração.*

85. *Aqui cabia ao Fisco - a prosseguir na indevida adoção do entendimento de que o contrato de concessão não é um ativo intangível e o compromisso financeiro empenhado não constitui passivo de longo prazo - não somente reverter o prejuízo fiscal e as bases de cálculo negativas, como também:*

1) Reverter (glosar) as despesas de amortização do ativo intangível e de variação monetária das obrigações financeiras mínimas assumidas com a APPA consideradas na apuração do resultado de todos os trimestres dos anos de 2009 e 2010;

2) Apropriar as despesas incorridas mensalmente (e efetivamente pagas) relativas à contraprestação financeira devida à APPA por força do contrato.

86. *A i. auditora fiscal responsável pelo lançamento ora impugnado não procedeu ao refazimento da apuração dos resultados da forma correta. Preferiu restringir sua apuração à reversão dos prejuízos fiscais e das bases de cálculo negativas porque sabia que, fazendo a apuração corretamente (do ponto de vista fiscal) geraria resultado desfavorável para o Fisco.*

87. *De fato, a se prosseguir no mesmo pressuposto adotado pela autoridade fiscal que autorizaria a glosa da compensação de prejuízo fiscal conforme descrito no auto de infração, a r. agente do Fisco deveria ter considerado na apuração do resultado dos trimestres indicados (1º trim. 2009 a 1º trim. 2010) as despesas referentes aos pagamentos feitos à APPA, que vêm aos autos demonstradas por meio de documentação contábil pertinente e, no mesmo passo, expurgado do resultado os efeitos da amortização do ativo intangível e a variação monetária passiva.*

88. *Interessante notar, nesse tópico, que a variação monetária registrada para o ano de 2009 foi, na verdade, negativa, tendo em vista que o IGP-M, nesse período, apresentou índices negativos na maioria dos meses, conforme se vê da tabela abaixo:*

dez/09	-0,26	set/09	0,42	jun/09	-0,10	mar/09	-0,74
nov/09	0,10	ago/09	-0,36	mai/09	-0,07	fev/09	0,26
out/09	0,05	jul/09	-0,43	abr/09	-0,15	jan/09	-0,44

89. *Sendo negativo o IGP-M, resta claro que a Impugnante, ao trazer a variação monetária para a apuração de seus resultados, registrou uma “despesa negativa” ou melhor, uma receita de variação monetária a incrementar seu resultado. A i. auditora percebeu imediatamente que reverter a variação monetária passiva representaria inexoravelmente glosar receitas, tendo se abster de assim proceder por ter constatado que isso diminuiria a base tributável.*

90. Ora, mas segundo o próprio raciocínio fiscal, a apropriação da variação monetária do passivo no resultado seria forçosamente indevida, pela mesma razão que se reputa indevida a compensação de prejuízos. Ou seja, a autoridade fiscal, além de glosar a compensação de prejuízos, deveria ter trazido para a demonstração do resultado a receita decorrente da variação monetária negativa em 2009. Deveria também, é claro, glosar a despesa de amortização do ativo intangível e, no mesmo passo, reconhecer a despesa incorrida relativa às parcelas devidas à APPA mensalmente.

91. O resultado dessa apuração intrinsecamente coerente do resultado pela d. fiscalização seria bastante diferente daquela apuração tendenciosa veiculada no auto de infração ora combatido, e acarretaria substancial redução nos valores exigidos.

92. O que se evidencia aqui é que, a seguir o próprio raciocínio e as premissas que vêm sendo adotadas pelo Fisco local, o débito tributário passível de cobrança deveria ser outro, bastante reduzido em face do que hoje é exigido.

93. Evidentemente, o raciocínio aqui expendido não retira a força das anteriores alegações da Impugnante, uma vez que não se está reconhecendo a validade da tese fiscal. A Impugnante continua sustentando que a retificação contábil feita em 2002 representa a realidade econômica da empresa e que, no mínimo, deve ser respeitado o critério fixado pelo acórdão nº 9101-00445 da CSRF, que reconhece a metodologia da Impugnante a partir da data da assunção da condição de concessionária, em 2001.

No lançamento, a autoridade fiscal é obrigada a rever toda a base tributável

[...]

Parágrafo 6º do Art. 6º do Decreto-Lei 1598/77 e Posicionamento da Administração Tributária - PN COSIT 2/96

99. Na legislação, a hipótese de inexatidão quanto ao período base de reconhecimento de receitas ou despesas mereceu tratamento nos preceitos §§ 4º e 6º do art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, que se transcreve abaixo na íntegra:

[...]

CONCLUSÃO

124. Em vista de todo o exposto, conclui-se, de plano, que o auto de infração impugnado é nulo por não seguir os preceitos do art. 142 do CTN, 10 do Decreto 70.235/72, do art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, uma vez que a autoridade fiscal parte de um pressuposto de invalidade de apropriação contábil do contrato de concessão no ativo e no passivo somente para considerar indevida a compensação de bases de cálculo negativas da CSLL e de prejuízos fiscais, sem proceder ao necessário e indispensável recálculo do lucro líquido e do lucro real com os ajustes naturalmente decorrentes da rejeição fiscal ao critério hoje adotado pela Impugnante.

125. Caso essa nulidade venha a ser ultrapassada, há de ser considerada, no julgamento da presente impugnação, toda a matéria que determina e justifica -

do ponto de vista fiscal - o lançamento. O presente lançamento, em poucas palavras, somente é viável caso correta a tese da fiscalização no sentido de que a contabilização do contrato de concessão e do passivo assumido com a APPA é inadequada em vista do primado do período de competência. Somente com base nessa premissa cabe a glosa das compensações de prejuízos fiscais e bases negativas tal como feito no lançamento ora em debate.

126. Assim sendo, a Impugnante roga que se acolham os argumentos e evidências de que a Impugnante agiu corretamente, em 2002, ao rever sua metodologia contábil e passar a contabilizar o ativo intangível referente ao contrato de concessão e o passivo referente à dívida assumida com a APPA.

127. Refutada a premissa básica do auto de infração, ele se mostra inteiramente improcedente e deve ser cancelado in totum.

128. Ainda que se desconsidere tudo quanto antes aventado, é imprescindível que o agente fiscal aja, no mínimo, com coerência intrínseca. A admitir que as compensações de prejuízos e bases negativas fossem inadequadas, deveria ter o fiscal ao menos refeito a apuração do lucro líquido e do lucro real por completo, revertendo as despesas consideradas nos períodos de apuração indicados no auto de infração que, sob o pálio da tese defendida pela autoridade lançadora, eram indevidas e considerando as despesas mensais efetivamente incorridas no mesmo período.

129. Ou seja, a Impugnante entende que a apuração do montante tributável deveria ter começado pela reversão das despesas de variação monetária e de amortização do ativo intangível, prosseguido pela inclusão das despesas efetivamente incorridas referentes aos pagamentos feitos à APPA (cf. documentação em anexo) e, somente depois do refazimento do lucro líquido e do lucro real, deveria ter terminado pela glosa da compensação de prejuízos e bases de cálculo negativas.

130. Reitera, contudo, que essa revisão total da apuração da base de cálculo não é competência da DRJ, mas sim da autoridade fiscal, a quem cabe lavrar novo auto de infração.

PEDIDO

131. Com base em tudo quanto acima exposto, a Impugnante pede seja cancelado o auto de infração em vista das robustas razões de mérito (validade da forma de contabilização do ativo e do passivo referente ao contrato de concessão empregada pela empresa), uma vez que, segundo o §3º do art. 59 do Decreto 70.235/72, “quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta”.

132. Se este Colegiado entender que não é o caso de aplicação da norma legal acima transcrita, pede-se seja anulado o auto de infração por erro flagrante na apuração da base de cálculo, erro esse insanável na fase de julgamento.
133. Por fim, na hipótese de nenhum dos pedidos acima veiculados ser acolhido, requer-se subsidiariamente que esta DRJ reduza o montante exigido pelo refazimento do trabalho fiscal e apuração da correta base impositiva por meio dos procedimentos descritos no tópico 85 da presente impugnação.

Processo nº 10980.720563/2014-99
Acórdão n.º **1402-002.312**

S1-C4T2
Fl. 828

Analisando a impugnação apresentada, a turma julgadora considerou-a improcedente.

O contribuinte foi intimado da decisão em 11/12/2014 (fl. 736), apresentando recurso voluntário de fls. 740-763 em 09/01/2015. Em resumo, a Recorrente reafirma os termos de sua impugnação.

Em 11/08/2016 a Recorrente anexou o expediente de fls. 779-811 por meio do qual informa que no bojo da ação ordinária nº 5002703-06.2011.404.7008 em trâmite junto à Justiça Federal do Paraná em que se requereu a extensão dos efeitos do acórdão nº 9101-00445 proferido nos autos do processo administrativo nº 10907.001984/2002-66 para todo o período desde que assumiu a administração da concessão, ou seja, a partir de julho de 1999.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Relator.

1 ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário apresentado é tempestivo e assinado por procurador devidamente habilitado. Preenchidos os demais pressupostos para sua admissibilidade, dele, portanto, tomo conhecimento.

2 MÉRITO

A exigência diz respeito à insuficiência de saldo de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL de períodos anteriores utilizados na compensação do lucro real e da base de cálculo da CSLL referente aos quatro trimestres do ano-calendário de 2009 e o primeiro trimestre de 2009.

O imbróglio iniciou-se em 2002 quando a Recorrente requereu um suposto indébito por ter registrado indevidamente valores atinentes a um contrato de concessão de serviços e bens públicos. Entendia a Recorrente que teria direito a amortizar durante o prazo do contrato o valor pago ao Poder concedente, em parcelas iguais, bem como deduzir, de acordo com o regime de competência, as variações passivas da dívida decorrentes de expressas previsões no contrato de concessão.

Após longo litígio, a 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, por meio do acórdão 9101-00.445 (processo 10907.001984/2002-66) entendeu correta a interpretação dada pelo contribuinte, determinando o retorno dos autos à unidade de origem para que, aplicando tal tese, verificasse a correção dos valores então pleiteados.

Posteriormente, houve novo lançamento (processo 10907.001644/2010-45), agora referindo-se aos anos-calendário de 2006 e 2007, indicando as seguintes infrações:

i) variação monetária passiva contabilizada indevidamente na conta contábil 3.3.03.02.01.11 - VAR. CONTRATO CONCESSÃO, gerando, em consequência, redução indevida do lucro sujeito à tributação;

ii) compensação indevida de prejuízos fiscais apurados, tendo em vista as reversões dos prejuízos decorrentes do lançamento das infrações constatadas nos períodos-base 2002, 2003, 2004 e 2005, formalizadas nos Autos de Infração acompanhados nos processos 10907.000043/2008-09, 10907.002493/2008-28 e 10907.001484/2009-09;

iii) no procedimento de verificações preliminares foram constatadas divergências entre os valores do IRPJ declarados em DCTF e os valores escriturados na contabilidade da empresa, conforme demonstrativo de cotejo entre as informações contábil-fiscais e demonstrativo de apropriações de tributos registrados na contabilidade.

O entendimento da autoridade fiscal em relação à infração “i” contrariou o entendimento firmado pela CSRF no acórdão 9101-00.445, alegando que tal decisão não possuía caráter vinculante. A infração referente ao item “ii” é mera decorrência das alterações de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL firmados nos lançamentos anteriores aplicando-se o mesmo entendimento em relação à amortização dos valores referentes à concessão de serviços públicos e a dedução das variações monetárias passivas. A turma julgadora de primeira instância aquiesceu a exegese dada pela autoridade lançadora mantendo integralmente a exigência.

Apresentado recurso voluntário, a 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por meio do acórdão 1202-000.879, entendeu por não conhecer das matérias relativas à glosa de variações monetárias passivas decorrentes de contratos de concessão e compensação indevida de prejuízos fiscais, em virtude da concomitância entre o processo administrativo e o judicial, nos termos apontados pela PGFN em suas contrarrazões. Veja-se excerto do voto condutor do aresto a respeito do tema:

Conforme exposto no relatório deste voto, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional-PGFN apresentou contrarrazões ao recurso voluntário alegando, em preliminar, concomitância existente entre este processo administrativo e aquele apresentado na Ação Ordinária nº 500270306.2011.404.7008, com pedido de antecipação da tutela, interposta pelo recorrente perante a Justiça Federal de Paranaguá/PR. Em anexo, a PGFN requereu a juntada aos presentes autos da “petição inicial” da autuada, da “contestação” oposta pela PFN/PR e, por fim, da decisão proferida pela MM. Juíza Federal Gabriela Hardt, em 20/10/2011, “indeferindo o pedido de antecipação dos efeitos da tutela”.

Por ser matéria prejudicial ao exame do mérito, necessário apreciá-la primeiramente.

Analizando a petição inicial apresentada pelo recorrente na ação judicial acima mencionada, verifica-se que o requerimento da antecipação da tutela diz respeito às seguintes matérias:

“11. Em face disso, o Autor requer a concessão da tutela antecipada, para o fim de:

(i) Determinar que a Ré, por intermédio de seus agentes, se abstenha da prática de qualquer ato de cobrança seja lançamento de ofício ou lavratura de auto de infração com fundamento no indeferimento parcial do pedido de restituição nº 10907.001984/2002-66, no que tange contabilização do contrato de arrendamento pelo TCP no período de julho de 1999 a abril de 2001;

*(ii) Como consequência, requer-se também que seja determinado que a Ré se **abstenha da prática de qualquer ato contrário** à decisão administrativa definitiva já proferida pela CSRF, no sentido de efetuar qualquer cobrança com fundamento da negativa de validade do registro contábil do contrato de arrendamento para o período posterior a abril de 2001”.*

Os autos de infração do presente processo referem-se às infrações relativas a forma de contabilização do contrato de arrendamento/concessão celebrado entre a autuada TCP e a APPA, cujos efeitos tributários lançados referem-se aos anos de 2006 e 2007. Já no pedido de antecipação de tutela acima transcrito, verifica-se que a autuada requer a concessão da tutela para validar os registros contábeis do mesmo contrato de arrendamento efetuados para o período posterior a abril de 2001, o que, obviamente, inclui os períodos ora examinados lançados pela fiscalização, de 2006 e 2007.

Assim, as infrações apuradas pelo agente fiscal, relativos às matéria glosa de variações monetárias passivas decorrentes de contratos de concessão contém identidade de objeto com aquela que se encontra sob apreciação do Poder Judiciário.

Essa constatação fica também evidenciada quando se analisa a Decisão que indeferiu a “antecipação de tutela”, proferida pela MM. Juíza Federal Gabriela Hardt, que expressamente se manifesta a respeito do processo ora em análise, de nº 10907.001644/2010-45, com o mesmo objeto daquele em exame na ação ordinária proposta àquele Juízo, de nº 500270306.2011.404.7008, cuja parte da decisão, de fls., abaixo se transcreve:

*“Acolho o entendimento acima transcrito para defender, ao menos nesta análise preliminar, que o que foi definido no Acórdão nº 910100.445, relativo ao PAF nº 10907.001984/200266, não gerou o direito à parte autora de adotar a forma de registro contábil lá descrita para qualquer outra competência que não as estritamente analisadas, conforme definido no pedido inicial constante no caso concreto, e deferidas na decisão. Diante disto, não vislumbro qualquer ilegalidade no auto de infração representado no **PAF nº 10907.001644/2010-45**, também mencionado na inicial como ilegal ter adotado interpretação diversa do acórdão que se quer tomar como paradigma, por ter chegado à solução diversa para outras competências compreendidas na execução contratual, uma vez que sua extensa fundamentação técnica traz fortes argumentos para defender entendimento contrário.”*

Dessa forma, sem maiores aprofundamentos no exame da questão, conclui-se que a discussão da matéria relativa à glosa das variações monetárias passivas decorrente de contrato de concessão (infração i) é privativa do Poder Judiciário, dada a opção do próprio contribuinte por aquela esfera, ao impetrar a Ação Ordinária de nº 5002703-06.2011.404.7008 perante a Justiça Federal de Paranaguá/PR.

[...]

Quanto à infração ii, relativa à compensação indevida de prejuízos fiscais, verifica-se tratar-se de matéria indiretamente examinada na Ação Ordinária de nº 5002703 06.2011.404.7008, pois referida ação judicial diz respeito ao exame da dedutibilidade das variações monetárias passivas para períodos posteriores a abril de 2001, com influência na composição do saldo de prejuízos fiscais a partir desse período, já lançados e acompanhados em outros processos

administrativos, devendo, portanto, ter o mesmo tratamento dispensado à primeira infração (infração i).

A presente exigência trata tão somente da insuficiência de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL decorrentes do entendimento firmado no acórdão 1202-000.879.

Não se trata, pois de qualquer afronta ao dever de apontar o fato gerador e a infração tributária, como alega a Recorrente, mas tão somente efeitos dos lançamentos realizados anteriormente. Por essas mesmas razões, não há que se falar também em ausência de enquadramento legal da infração.

A respeito da suposta nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa em razão de utilização das conclusões de procedimentos fiscais anteriores, e não dos fatos colacionados em tais procedimentos, razão também não lhe assiste, uma vez que não se trata de tomar emprestadas as conclusões dos lançamentos anteriores, mas sim dos efeitos materiais de tais decisões ao reduzir o saldo de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL da Recorrente, com efeitos nos períodos de apuração objeto do lançamento tratado nos presentes autos. Rejeito assim a preliminar de nulidade do lançamento por preterição do direito de defesa.

Compulsando o andamento processual dos autos em questão (10907.001644/2010-45), constatei que houve interposição de recurso especial, tendo o mesmo não sido admitido. Ou seja, o decidido no acórdão 1202-000.879 é definitivo na esfera administrativa, não cabendo nova rediscussão do tema nos presentes autos, conforme determina o art. 42 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 42. São definitivas as decisões:

[...]

II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;

[...]

Ocorre que o contribuinte, em petição apresentada recentemente, informou o trânsito em julgado da ação judicial sob número 500270306.2011.404.7008, aduzindo que a decisão o favorecia. Alegou que o entendimento ali firmado deveria se espalhar para os presentes autos, não mais se falando em concomitância com a ação judicial, mas simplesmente de obediência à decisão judicial transitada em julgado.

De fato a decisão judicial o beneficiou, mas ao contrário do alegado, embora tenha alargado o aspecto temporal da decisão proferida pela CSRF no acórdão 9101-00.445, assim o fez para o passado, e não prospectivamente como faz querer crer a Recorrente.

Destaco excerto da sentença em questão, também reproduzida no corpo do acórdão proferido pelo E. TRF da 4ª Região:

[...]

Novo recurso à Câmara Superior de Recursos Fiscais do Conselho de Contribuintes - CSFR, que deu provimento parcial ao seu recurso em 04/11/1999, entendendo que a forma de contabilização dos direitos e obrigações referentes ao contrato de concessão é plenamente válida, reconhecendo também o prejuízo fiscal e contábil gerado em razão do lançamento, bem como o pedido de restituição. Porém, afastou a

possibilidade de registro contábil dos direitos e obrigações para períodos anteriores a abril de 2001, pois foi apenas após esta data que o autor passou a ser formalmente titular do direito de explorar o terminal público, com a assinatura do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato de Arrendamento.

[...]

Do que se infere do exposto em impugnação à contestação (evento 17), outrossim, não pretende o autor rediscutir a possibilidade de utilização do regime de competência ou de lançamento dos valores referentes a direitos e pagamentos do arrendamento nas respectivas rubricas de ativo e passivo, mas tão somente assegurar que os parâmetros fixados pelo CSRF - reputando válida a contabilização nos termos requeridos administrativamente - aplique-se também ao período anterior a abril de 2001, quando ainda não detinha formalmente a concessão respectiva.

Isso porque, o processo administrativo de nº 10980.001984/2002-66 foi deflagrado em busca da repetição tributária decorrente de suposto pagamento indevido de CSLL e IRPJ. A forma superveniente adotada pelo contribuinte para contabilizar os direitos (e respectivas amortizações) do contrato de arrendamento teria acarretado prejuízos fiscais e contábeis, alterando a base de cálculo sobre a qual incidem os tributos referidos, gerando, a seu ver, direito de reaver tais valores.

A decisão proferida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, admitindo a possibilidade de contabilização dos direitos e amortização decorrentes do contrato de arrendamento firmado com a APPA, limitou-se a traçar balizas para que a instância a quo procedesse à reanálise do procedimento adotado pelo contribuinte, tendo afastado, contudo, a possibilidade de contabilização de tais direitos para períodos anteriores a abril de 2001, quando passou o TCP a figurar como arrendatário no contrato firmado junto à APPA para operação portuária. [...]

Busca o autor, por conseguinte, ver reconhecido o direito de contabilização dos períodos que antecedem a sucessão contratual, aduzindo, para tanto, que já operava o terminal de containeres por força de contrato de administração e operação firmado com o Consórcio Redram/Transbrasa.

Registra-se, diante do exposto, que o pedido deduzido na exordial diz com a possibilidade de extensão dos efeitos da decisão da CSRF ao período anterior a abril de 2001, tendo como pressuposto o teor dos contornos já fixados naquela decisão (admissão da técnica contábil adotada).

A rediscussão dos pressupostos fixados pela CSRF não integra o liame objetivo da demanda. Entender de modo diverso, tendo-se por possível a avaliação judicial sobre a escorreita forma de contabilização dos direitos do concessionário, importaria reconhecer que a questão de fundo teria sido deduzida em poucos parágrafos da inicial, o que não é o caso.

Assim, desconstituir o que foi decidido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais no que diz respeito à possibilidade de se amortizar o valor pago devido ao Poder Concedente em parcelas iguais durante o prazo do contrato de concessão e deduzir, de acordo com o regime de

competência, as variações passivas, importaria incorrência em mácula da sentença por ultra petita¹, eis que tal pedido não foi objeto do pedido do autor.
[...]

Convém ainda transcrever o dispositivo da sentença transitada em julgado:

*Diante de todo o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora para **declarar o seu direito de ter contabilizado o período de julho de 1999 a abril de 2001 na forma decidida com o deslinde do PAF 10907.001984/2002-66.***

Conforme se observa, a decisão judicial deu efeitos retroativos à decisão da CSRF, não espraiando seus efeitos para o futuro, como quis fazer crer a Recorrente.

Desse modo, não há como se afastar os efeitos da definitividade da matéria tratada no processo 10907.001644/2010-45, o que implica confirmar a insuficiência de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL objeto da infração discutida nos presentes autos.

Dada a relação de causa e efeito, e inexistentes argumentos específicos em relação à exigência de CSLL, mantém-se também tal exação.

3 CONCLUSÃO

Isso posto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, e, no mérito negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO - Relator

¹ Veja-se que, conforme já abordado, a questão da concomitância ou não da ação judicial com o discutido no bojo do processo administrativo fiscal nº 10907.001644/2010-45 não é permitido nos presentes autos em razão do disposto no art. 42, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

Processo nº 10980.720563/2014-99
Acórdão n.º **1402-002.312**

S1-C4T2
Fl. 835

CÓPIA