



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 11065.003465/2003-35
Recurso nº. : 141.887
Matéria : IRPJ – EX.: 1999
Recorrente : FIBRA S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 23 DE FEVEREIRO DE 2006
Acórdão nº. : 108-08.728

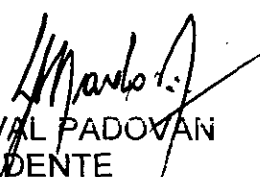
IRPJ – COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL –
DESCUMPRIMENTO DO PROGRAMA BEFIEX – Na hipótese de a
empresa agraciada com benefício fiscal decorrente de Programa
Beflex não ter cumprido os requisitos respectivos, e cuja
constatação tenha ocorrido por Portaria do Ministério do
Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, acarreta a
obrigação ao pagamento do Imposto de Renda que deixou de ser
pago em razão do incentivo fiscal.

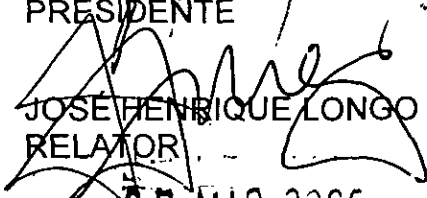
BEFIEX – DESCUMPRIMENTO – EFEITOS DA PORTARIA QUE
REVOGA O BENEFÍCIO – Por expressa previsão no artigo 13 do
Decreto-Lei 2433/88, o descumprimento de qualquer obrigação do
Programa Beflex implica no cancelamento dos benefícios. A
revogação tem caráter declaratório do descumprimento já ocorrido e
seus efeitos abrangem todo o período do Programa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por FIBRA S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, AFASTAR a preliminar suscitada pelo recorrente e,
no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o
presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


JOSE HENRIQUE LONGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 MAR 2006

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA
MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL
NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS e FERNANDO AMÉRICO WALTHER (Suplente
Convocado). Ausentes, Justificadamente, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO
e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11065.003465/2003-35
Acórdão nº. : 108-08.728
Recurso nº. : 141.887
Recorrente : FIBRA S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO

RELATÓRIO

O auto de infração contra a empresa FIBRA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO é relativo à inobservância do limite de 30% do lucro líquido ajustado para efeito da compensação de prejuízo fiscal no ano de 1998 (fls. 382 e seguintes). Segundo o Relatório do Trabalho Fiscal (fls. 369 e segs.), a empresa obteve o incentivo do Befiex (Decreto-lei 1219/72), em cujos benefícios incluía-se a compensação de prejuízos no prazo de 6 anos; por conta de tal benefício, compensou prejuízo fiscal com o lucro do ano de 1998 sem restrição por entender que o programa Befiex lhe assegurava tal direito; ocorre que em 1999 o benefício foi revogado por descumprimento das condições fixadas.

A 1ª Turma de Julgamento em Porto Alegre afastou os argumentos da empresa no sentido de que a revogação não produz efeitos para o passado, mas sim a partir de sua vigência (*ex nunc*). Buscou fundamento em balizada doutrina (Lúcia Valle Figueiredo, Celso Antonio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvia Zanella di Pietro e Pontes de Miranda) para afirmar que a concessão de Befiex representa um ato administrativo negocial que gera direitos e obrigações para ambas as partes, de modo que do descumprimento das condições por parte do contribuinte decorre a declaração desse comportamento mediante a edição de uma portaria (fls. 438 e segs.).

A empresa apresentou Recurso Voluntário (fls. 452/491) que contém em síntese os seguintes argumentos:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11065.003465/2003-35

Acórdão nº. : 108-08.728

- a) preliminarmente requer que seja sobrestada a determinação de correção do Lalur e retificações da DIPJ até final julgamento deste processo administrativo;
- b) a revogação de um ato administrativo faz com que esse ato cesse seus efeitos jurídicos, considerando-se como tendo existido validamente até o momento da cessação; somente na revogação por ato ilícito é que pode ser aplicado ao ato revogado o efeito *extunc*;
- c) o ato de revogação tem caráter constitutivo, ou seja, introduz na ordem jurídica, ao contrário do ato de anulação, que é declaratório;
- d) o ato administrativo Termo de Aprovação Befiex 299, de 08/09/1986, com ratificação pelo Certificado 356, de 24/09/1986, consolidava que o prazo de vigor era de 10 anos; tal prazo foi dilatado para 13 anos, conforme o Termo de Compromisso Aditivo SPI/BEFIEX 356/II/96, com prazo final para setembro/1999;
- e) assim, somente com a cassação pela Portaria 9, de 30/09/1999, é que encerrou a possibilidade da empresa compensar integralmente os prejuízos fiscais com o lucro de períodos subsequentes;
- f) na Portaria 9/99 não se fez nenhuma menção aos efeitos retroativos, o que confirma que foi direcionada para o futuro;
- g) a recorrente detinha o direito de deduzir integralmente o prejuízo, por conta do art. 95 das Leis 8981 e 9065, ambas de 1995, uma vez que era titular de Programa Befiex, o qual foi aprovado até 03/06/1993;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11065.003465/2003-35

Acórdão nº. : 108-08.728

- h) o auto de infração deve ser cancelado pois afrontou os princípios da irretroatividade e da equidade;
- i) os resultados obtidos ao longo do período de existência da empresa não estão vinculados a um mês ou exercício social, mas à situação patrimonial durante toda sua existência;
- j) a transferência integral de resultados de um exercício contábil para outro é indispensável para a apuração correta dos tributos incidentes sobre o lucro; do contrário, estar-se-ia tributando patrimônio;
- k) o princípio do direito adquirido garante a dedução dos prejuízos fiscais pela norma incidente no momento da apuração dos prejuízos, independentemente da alteração legislativa;
- l) a limitação de 30% afronta a Constituição Federal (princípios da competência tributária, capacidade contributiva, isonomia, vedação ao confisco, universalidade da tributação, direito adquirido e ato jurídico perfeito) e o CTN (hipótese de incidência, conceito de lucro e definição, conteúdo e alcance de institutos de direito privado);
- m) a dedução de prejuízos fiscais não se confunde com a compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior; a dedução tem por finalidade a correta apuração das bases de cálculo do imposto.

A recorrente apresentou arrolamento complementar ao arrolamento de ofício (processo 11065.003467/2003-24).

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11065.003465/2003-35

Acórdão nº. : 108-08.728

VOTO

Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO, Relator

Estão presentes os pressupostos de admissibilidade do Recurso Voluntário, motivo pelo qual dele conheço.

A recorrente suscita preliminar para que seja sobrestada a determinação de retificação do Lalur e das DIPJs. Não há no ordenamento norma que contemple base para tal pedido. Na verdade, a retificação do Lalur conferiria à recorrente o estorno de prejuízo fiscal indevidamente aproveitado e que poderia ser confrontado com lucros de outros exercícios. Se a recorrente não quer promover a retificação até o final do processo administrativo, então deve suportar os ônus correspondentes por sua conta e risco.

Dessa maneira, rejeito a preliminar.

No mérito, a argumentação da recorrente é que a revogação não poderia gerar efeitos para o passado e que o limite na compensação de prejuízos ofende a Constituição Federal e o CTN.

Convém verificar desde logo as normas jurídicas pertinentes. O Decreto-lei 1219/72 e posteriormente o Decreto-lei 2433/88 estabeleceram programas para desenvolvimento da política industrial, dentre os quais o Befiex – Programas Especiais de Exportação.

Um dos benefícios do Befiex estava previsto no inciso III do artigo 8º do Decreto-lei 2433:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 11065.003465/2003-35

Acórdão nº : 108-08.728

“Art. 8º - Às empresas industriais titulares de Programa-BEFIEX poderão ser concedidos os seguintes benefícios, nas condições fixadas em regulamento:

...

III - compensação total ou parcial do prejuízo verificado em um período-base, com o lucro real determinado nos seis períodos-base subseqüentes, desde que não sejam distribuídos lucros ou dividendos a seus sócios ou acionistas enquanto houver prejuízos a compensar, para efeito de apuração do Imposto sobre a Renda;”

A recorrente gozava de tal benefício desde a concessão do Programa, por força do art. 13 do Decreto-lei 1219.

Ocorre que o art. 13 do Decreto-lei 2433 estabelecia a penalidade para o contribuinte que descumprisse o Programa:

“Art. 13. Ressalvado o disposto no art. 15, o descumprimento de qualquer obrigação assumida para a obtenção dos benefícios de que trata este decreto-lei acarretará:

I - o pagamento dos impostos que seriam devidos, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora de um por cento ao mês ou fração;

II - o pagamento de multa de até cinquenta por cento sobre o valor corrigido dos impostos; e

III - a perda do direito à fruição dos benefícios ainda não utilizados.

Parágrafo único. [omissis]

(o grifo não é do original).”

Vê-se portanto que a própria legislação estabelecia o que deveria ser promovido pela autoridade administrativa no caso de **descumprimento de qualquer obrigação**.

A possibilidade de usufruir benefícios fiscais, concedidos especialmente a alguns contribuintes, continha condições específicas de volume de exportação, que também eram consideradas como obrigação contratual. Assim, é absolutamente coerente o disposto nesse artigo 13 que estabelece a penalidade para aquele que descumprir qualquer das obrigações do Programa.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 11065.003465/2003-35

Acórdão nº. : 108-08.728

É importante lembrar que a recorrente não questiona a Portaria 9/99 em si.

Pois bem, a Portaria 9/99 da Secretaria de Política Industrial do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, apesar de ser editada no ano seguinte ao do aproveitamento do prejuízo, declara que houve o descumprimento de obrigação assumida no Programa. Portanto, os efeitos do descumprimento – e não da Portaria propriamente dita – devem ser verificados para todo o período em que os benefícios foram aproveitados pelo contribuinte.

Não é a Portaria que provoca a perda do direito de compensação integral dos prejuízos em 1998, mas sim o descumprimento das obrigações do Programa, descumprimento esse que foi vertido em linguagem adequada pela Portaria 9/99.

No Acórdão 101-92.890 apreciou-se questão semelhante tanto para o aspecto de que a Fazenda deve aguardar o descumprimento para lançar:

“DECADÊNCIA - PROGRAMA BEFIEX - Se a empresa tem prazo para cumprir o compromisso (10 anos), não pode a Fazenda ,

antes disso, lançar os tributos como consequência do descumprimento do programa. Descaracterizada, assim, a inércia do titular do direito, pressuposto para a decadência.

quanto para o aspecto de que o descumprimento obriga ao pagamento de impostos como se não houvesse o Programa:

ISENÇÃO BEFIEX - O descumprimento do compromisso obriga ao pagamento dos impostos isentos, e que de outra forma seriam devidos.

Assim, manifesto meu entendimento de que o descumprimento de obrigação prevista no Programa Befiex implica no pagamento de impostos que deixaram de ser recolhidos em função dos benefícios relativos ao programa desrespeitado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 11065.003465/2003-35

Acórdão nº : 108-08.728

Com relação aos argumentos sobre ofensa à Constituição Federal e ao Código Tributário Nacional, não há previsão legal para que o julgador administrativo aprecie esse tipo de matéria, que está reservada ao Poder Judiciário. Ao contrário, há expressa proibição no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (art. 22-A).

Demais disso, o tema já foi apreciado pelo E. Supremo Tribunal Federal, que manifestou-se desfavoravelmente ao contribuinte (RE 232.084/SP, DJU 16/6/00, vu – entre outros):

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 812, DE 31.12.94, CONVERTIDA NA LEI N. 8981/95. ARTIGOS 42 E 58, QUE REDUZIRAM A 30% A PARCELA DOS PREJUÍZOS SOCIAIS, DE EXERCÍCIOS ANTERIORES, SUSCETÍVEL DE SER DEDUZIDA NO LUCRO REAL, PARA APURAÇÃO DOS TRIBUTOS EM REFERÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E DA IRRETROATIVIDADE.

Diploma normativo que foi editado em 31.12.94, a tempo, portanto, de incidir sobre o resultado do exercício financeiro encerrado.

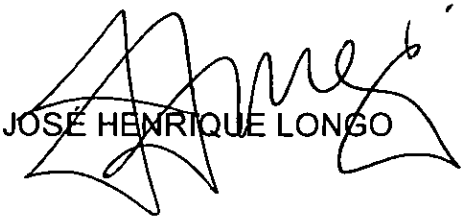
Descabimento da alegação de ofensa aos princípios da anterioridade e da irretroatividade, relativamente ao Imposto de Renda, o mesmo não se dando no tocante à contribuição social,

sujeita que está à anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º da CF, que não foi observado.

Recurso conhecido, em parte, e nela provido."

Em face do exposto, afasto a preliminar argüida e nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões – DF, em 23 de fevereiro de 2006.


JOSÉ HENRIQUE LONGO

