



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

Processo n° 13009.000756/2001-18
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 1301-001.854 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de dezembro de 2015
Matéria IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado METALÚRGICA BARRA DO PIRAÍ LTDA. (sucessora por incorporação de CEMIBRA EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA.)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1997

MATÉRIA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. LANÇAMENTO DECLARADO IMPROCEDENTE EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. RECURSO DE OFÍCIO.

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. Deve ser reformada a decisão de primeira instância que declarou improcedente o lançamento, ainda que por aplicar decisão judicial transitada em julgado em favor do sujeito passivo. A matéria não pode ser discutida no âmbito administrativo, cabendo ao titular da unidade da RFB que jurisdiciona o contribuinte fazer cumprir a decisão judicial transitada em julgado e, sendo o caso, cancelar de ofício o lançamento.

LUCRO INFLACIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO.

Nega-se provimento ao recurso de ofício ao se constatar que, embora a falta de realização de lucro inflacionário seja mencionada no Termo de Constatação, essa infração não foi objeto de lançamento. Inexiste, pois, litígio nesse sentido a ser apreciado pelas instâncias administrativas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Wilson Fernandes Guimarães - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Waldir Veiga Rocha, Hélio Eduardo de Paiva Araújo, Paulo Jakson da Silva Lucas, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Gilberto Baptista e Wilson Fernandes Guimarães.

Relatório

METALÚRGICA BARRA DO PIRAÍ LTDA. (sucessora por incorporação de CEMIBRA EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA.), já qualificada nestes autos, foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor total de R\$ 3.857.755,14, discriminado no Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, à fl. 10.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito.

O presente processo trata de autos de infração lavrados pela DRF Volta Redonda (fls. 24/31), referente a período de apuração anual encerrado em 31/12/1996. Conforme demonstrativos nas fls. 25 e 29, o crédito tributário do processo compreende R\$ 1.125.350,37 de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e R\$ 294.037,82 de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), bem como multa de ofício de 75% e encargos moratórios.

1.1. O enquadramento legal é citado às fls. 25 e 27 (IRPJ); 29 e 31 (CSLL).

2. Fundamento para as autuações: O interessado deixou de observar, na compensação de prejuízos fiscais e da base negativa da CSLL, o limite de 30% do lucro líquido ajustado, fls. 27 e 31.

3. O interessado tomou ciência dos autos de infração em 19/12/2001 (fls. 26 e 30) e, em 17/01/2002, apresentou impugnação (fls. 36/41) e documentos (fls. 42/51), alegando, em síntese, o que segue:

3.1. Questiona a tributação do lucro inflacionário não realizado por representar tributação do próprio capital social e por ofender os princípios constitucionais da razoabilidade e da capacidade contributiva (fls. 37/38, §§ 5/6);

3.2. A limitação legal de trinta por cento para compensação da base negativa da CSLL ofende o disposto no art. 170 do CTN, já que o termo “limitação” não consta deste artigo e não se acha abrangido no significado de “condições” (§§ 7/16).

[...]

3.2.1. É credora da Fazenda Nacional pelo valor dos prejuízos fiscais excedentes ao limite de 30%, logo jamais poderá ser tratada com se devedora fosse (§§ 26/28);

3.3. Ofensas à Constituição Federal (§§ 17/25):

3.3.1. A Lei nº 9.430/96, arts. 35 e 36, instituíram verdadeiro empréstimo compulsório, matéria que é reservada a Lei Complementar (§17);

3.3.2. A exigência afronta os princípios constitucionais da razoabilidade e do devido processo legal (§ 18);

3.3.3. O direito à compensação são assegurados pelos princípios constitucionais da igualdade na lei e perante a lei, e o da isonomia (§ 23);

3.4. O § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, que estabeleceu a incidência da taxa Selic, foi julgado inconstitucional pela Segunda Turma do STJ, nos autos do REsp nº 215.881/PR. A incidência de juros de mora em percentual acima de 1% ao mês viola o disposto no art. 192, § 3º, da Constituição Federal (§§ 29/30);

4. O interessado figura como autor do Mandado de Segurança 98.0502959-0, no qual a Mma. Juíza da 2ª Vara Federal de Volta Redonda, Doutora Regina Coeli Medeiros de Carvalho, proferiu sentença concedendo a segurança e declarando (fl. 57):

“incidenter tantum, a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei n. 8.981/95 e declarar, por fim, o direito do impetrante de compensar os prejuízos fiscais e a base negativa apurados desde 31.12.96, sem respeitar o limite de trinta por cento preconizados na legislação acima, cabendo à autoridade coatora homologar as referidas compensações e extinguir o crédito tributário”;

Lei nº 8.981/95:

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.

Art. 58. Para efeito de determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo negativa, apurada em períodos-base anteriores em, no máximo, trinta por cento.

5. A sentença referida no § 4 sofreu remessa necessária para o Tribunal Regional Federal de 2ª Região, por força do art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/1951. Em 06/04/2004, a Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa. Em seu voto, o relator manifestou o seguinte entendimento: .

“No entanto, a imposição de tais limitações acaba por prejudicar a real apuração do montante a ser tributado e, de certa forma, institui a tributação sobre renda não auferida e lucro inexistente, ou seja, desloca-se o fato gerador da exação tributária para o patrimônio em verdadeiro flagrante de ilegalidade.

A limitação, nos termos em que foi proposta, não pode prevalecer no ordenamento jurídico vigente pois estar-se-ia dando à Administração a possibilidade de criar tributos ao arrepio da Lei Maior e reter parte do indébito durante meses, operando temerável ofensa ao princípio do não enriquecimento sem causa (fl. 63).

6. O acórdão transitou em julgado em 31/08/2004, fl. 58.

A 2ª Turma da DRJ em Rio de Janeiro - I / RJ analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 12-22.862, de 12/02/2009 (fls. 79/84), considerou improcedente o lançamento com a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1996

EXTINÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. EXISTÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO SOBRE O MESMO OBJETO.

Extingue-se o processo administrativo sem resolução de mérito quando houver, sobre o mesmo objeto, decisão judicial transitada em julgado.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1996

LUCRO INFLACIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO.

Inexiste lançamento por falta de realização do lucro inflacionário quando, apesar de o fato ser mencionado em Termo de Constatação, não houve a respectiva tributação nos autos de infração do processo.

Como o sujeito passivo foi exonerado de crédito tributário (principal e multa) em montante superior ao limite de alçada (R\$ 1.000.000,00), a Turma Julgadora recorreu de ofício a este Colegiado. À época, esse procedimento era disciplinado pelo art. 34 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.532/1997, e, ainda, pela Portaria MF nº 3/2008.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

Quanto à admissibilidade do recurso de ofício, deve-se ressaltar o teor do art. 1º da Portaria MF nº 3, de 03/01/2008, publicada no DOU de 07/01/2008, a seguir transcrito:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

No caso em tela, ao somar os valores correspondentes a tributo e multa afastados em primeira instância (fl. 87), verifico que superam o limite de um milhão de reais, estabelecido pela norma em referência.

Portanto, o recurso de ofício é cabível, e dele conheço.

Quanto ao seu objeto, verifico que o acórdão recorrido não entrou no mérito do lançamento, diante da constatação de que a infração apurada (compensação do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL acima de 30 % do lucro líquido ajustado) foi discutida pelo interessado em processo judicial para o qual já há decisão transitada em julgado, reconhecendo o direito ali pleiteado. Diante disso, o lançamento foi considerado improcedente.

A situações como essa é aplicável a Súmula CARF nº 01, confira-se:

Súmula CARF 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.

Não apenas o CARF, mas também a Receita Federal tem esposado esse entendimento. Considero, assim, que a solução processual mais correta seria o não conhecimento da impugnação, no que toca à matéria discutida judicialmente, cabendo ao titular da unidade da RFB que jurisdiciona o contribuinte fazer cumprir a decisão judicial transitada em julgado e, sendo o caso, cancelar de ofício o lançamento.

Quanto ao segundo ponto do acórdão recorrido, irretocável a decisão: embora a falta de realização de lucro inflacionário seja mencionada no Termo de Constatação (fl. 25), essa infração não foi objeto de lançamento. Inexiste, pois, litígio nesse sentido a ser apreciado pelas instâncias administrativas.

Diante do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso de ofício, reformando a decisão recorrida na parte em que declara improcedente o lançamento e não conhecendo de matéria discutida judicialmente.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha

Processo nº 13009.000756/2001-18
Acórdão n.º **1301-001.854**

S1-C3T1
Fl. 95

CÓPIA