



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

Processo nº 13808.000028/2002-73
Recurso nº 158862 Voluntário
Acórdão nº 1201-00.216 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2010
Matéria IRPJ E OUTRO
Recorrente ENCORPA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES
Recorrida DRJ/SÃO PAULO-SP

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

Ementa: IRPJ. CSLL. COMPENSAÇÃO, PREJUÍZOS FISCAIS. BASE NEGATIVA DE CSLL. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

O limite de trinta por cento para compensação de prejuízo fiscal e de base negativa é decorrente de lei, não cabendo à instância administrativa a apreciação de sua constitucionalidade ou ilegalidade.

DECADÊNCIA.

O direito de o fisco efetuar o lançamento decai 5 anos após a ocorrência do fato gerador, CTN, art. 150, §4º.

MULTA DE OFÍCIO.

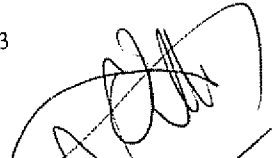
Mantém-se a multa de ofício quando procedentes os lançamentos do tributo e da contribuição.

JUROS DE MORA. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

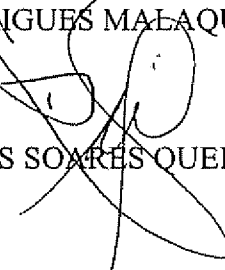
Os juros de mora são previstos em lei, sendo defeso aos órgãos administrativos reconhecer a ilegalidade frente ao CTN ou a inconstitucionalidade de lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência, apenas em relação às exigências referentes ao mês de janeiro de 1996 e, no mérito, também por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso do contribuinte, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS - Presidente.



REGIS MAGALHÃES SOARES QUEIROZ - Relator.

EDITADO EM: 06 SET 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Alexandre Barbosa Jaguaribe, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Marcelo Cuba Netto (Suplente Convocado), Regis Magalhães Soares Queiroz, Antonio Carlos Guidoni Filho (Vice Presidente)

Relatório

O presente processo cuida de auto de infração para lançamento de IRPJ e CSLL decorrente de compensação de prejuízo fiscal e base negativa além do limite legal de 30%. Sobre o processo, relatou a autoridade julgadora *a quo*:

“Trata o presente processo de lançamentos de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, - IRPJ, e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, referente ao ano-calendário de 1996, que constituíram os créditos tributários de R\$ 371.437,85 e R\$ 113.454,02, incluídos o tributo e a contribuição, respectivamente, as multas de ofício e os juros de mora calculados até 31/12/2001.

As infrações verificadas foram as seguintes:

2.1. IRPJ – fls. 118 a 124 – Compensação de Prejuízo Fiscal na Apuração do Lucro Real superior a 30% do Lucro Real antes das Compensações – Enquadramento Legal: art. 42, caput, da Lei nº 8.981/1995 e arts. 12 e 15 da Lei nº 9.065/1995.

2.2. CSLL – fls. 328 a 334 – Compensação da Base de Cálculo Negativa de Períodos-Base Anteriores na Apuração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido superior a 30% do Lucro Líquido ajustado – Enquadramento Legal: art. 58 da Lei nº 8.981/1995 e art. 16 da Lei nº 9.065/1995.

O Interessado tomou ciência do Auto de Infração de IRPJ (fl. 129) e do Auto de Infração de CSLL em 21/12/2001 (fl. 339), e apresentou suas impugnações (fls. 132 a 147 e 342 a 357) em 18/01/2001, por intermédio de sua procuradora (fl. 148 a 171 e 358 a 389), alegando, em síntese, que:

3.1. Requer-se que os Processos Administrativos nºs 13808.000028/2000-73 (IRPJ) e 13808.000027/2002-29 (CSLL) sejam analisados conjuntamente uma vez que ambas as autuações foram efetuadas em uma única ação fiscal e referem-se ao mesmo fato dado como impositivo, aos mesmos períodos-base e dependem dos mesmos elementos de prova.

3.2. Operou-se a decadência do direito da Fazenda lançar o IRPJ e a CSLL, uma vez que a forma de apuração do Lucro Real da empresa em 1996 era mensal e os lançamentos na modalidade por homologação.

3.3. Ocorreu a ofensa ao Princípio da Capacidade Contributiva e da Igualdade na Tributação (art. 145, §1º, da CF), aos Princípios da Supremacia da Constituição e da Certeza do Direito. Neste último caso, não poderia ser tributado o prejuízo, uma vez que a Constituição Federal apenas autorizou a instituição, pela União, do Imposto de Renda sobre a Renda, definida sua base de cálculo no art. 43 do



Código Tributário Nacional como “o montante real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis”, o que significou a ampliação do campo de incidência do Imposto de Renda.

3.4. *Não foi observada a via legislativa adequada. Ainda que fosse constitucional, tal tributação só poderia ser introduzida por lei complementar e não por lei ordinária (CF, art. 154, inciso I)*

3.5. *Não foi observada a Base de Cálculo da CSLL, que é o lucro (CF, art. 195, inciso I) e não os prejuízos.*

3.6. *A Impugnante havia sido autuada em 26 de junho de 1997 por Insuficiência de Correção Monetária – Correção de Imóveis em Estoque. As autuações se referiam aos anos-calendário de 1993 e 1994, cujo exame estendeu-se até o ano-calendário de 1996. Os termos de verificação mencionavam o saldo a compensar no ano-calendário de 1996. Ou seja, a Fiscalização simplesmente ignorou as alterações anteriormente efetuadas e tributou o que já havia sido tributado.*

3.7. *O fato de existir duplicidade de lançamentos em relação aos mesmos fatos e mesmas bases de cálculo fica evidenciado mediante cotejo entre os Autos de Infração:*

3.7.1. *“Os valores tributados a título de Compensação Indevida de Prejuízos correspondem aos mesmos meses em ambas as autuações, sendo que, na segunda, os valores tributados são menores pela exclusão do limite de 30% permitido para compensação” (sic)*

3.7.2. *Conforme se pode ver, do relatório da Fiscalização, as parcelas relativas foram realocadas pela primeira Fiscalização nos meses a que efetivamente correspondiam e, nestes, tributadas.*

3.7.3. *Entretanto, deixando de considerar tal fato, a segunda autuação tributa, simplesmente, tais valores, sem considerar a duplicidade de incidência.*

3.7.4. *Certamente, tais equívocos cometidos pela segunda autuação decorrem simplesmente de dois fatos:*

3.7.4.1. *Primeiro – a segunda autuação foi feita exclusivamente com base nos dados constantes da Malha/Fazenda, sem aprofundamento da investigação, e,*

3.7.4.2. *Segundo – foram completamente ignoradas, na segunda autuação, as alterações levadas a efeito durante a primeira autuação. É de se presumir que tais alterações constantes de Faplis não foram sequer consultadas e, presumivelmente, também não foram processadas. Certamente, se o tivessem sido, os números constantes na Malha, e que originaram a segunda autuação, não seriam os nesta apontados.*

3.7.4.3. *Como se disse, tais números haviam sido realocados nos meses a que efetivamente correspondiam e, nestes tributados.*

3.7.4.4. *Não pode prosperar autuação que tributa pela segunda vez os mesmos valores.*



3.8. Com relação às multas, não tendo ocorrido infração, incabível a pretendida incidência da norma sancionante – multa, devendo estas serem canceladas.

3.9. A cobrança dos juros de mora superiores a 12% ao ano não é possível por expressa vedação constitucional (art. 192, § 3º, da CF). Ademais, a TR, TRD e SELIC têm natureza remuneratória. Muito embora, via lei ordinária, tenha sido estabelecido que as mesmas devem incidir sobre débitos tributários, tal natureza lhes é estranha, pois traduzem fenômeno monetário de pagamento pelo uso do dinheiro. Desta forma, a sua aplicação ofende os conceitos jurídico e econômico dos juros, traduzindo-se igualmente em ofensa ao parágrafo 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional e ao § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, que têm aplicação imediata.

Por determinação do artigo 1º, inciso I, alínea "c", da Portaria da Secretaria da Receita Federal nº 6.129, de 02 de dezembro de 2005 o Processo nº 13808.000027/2002-29, relativo ao lançamento da CSLL, foi juntado por anexação ao presente".

A DRJ negou provimento a impugnação e considerou procedente o lançamento, em decisão ementada como segue:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário. 1996

Ementa: IRPJ. CSLL. COMPENSAÇÃO, PREJUÍZOS FISCAIS. BASE NEGATIVA DE CSLL. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

O limite de trinta por cento para compensação de prejuízo fiscal e de base negativa de cálculo de CSLL é decorrente de lei, não cabendo à instância administrativa a apreciação de sua constitucionalidade ou ilegalidade.

IRPJ. CSLL. DUPLICIDADE DE LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Não verificada a duplicidade de lançamentos, procedentes as exigências fiscais do tributo e da contribuição.

MULTA DE OFÍCIO.

Mantém-se a multa de ofício quando procedentes os lançamentos do tributo e da contribuição.

JUROS DE MORA. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

Os juros de mora são previstos em lei, sendo defeso aos órgãos administrativos reconhecer a ilegalidade e a inconstitucionalidade de lei.

Recurso voluntário as fls. 432 e ss., repisando os argumentos da impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro REGIS MAGALHÃES SOARES DE QUEIROZ, relator:

O recurso voluntário foi protocolizado dentro do prazo legal e, portanto, dele tomo conhecimento.

1. Decadência

O auto de infração aponta que a recorrente compensou integralmente o prejuízo fiscal e a base negativa nos valores de R\$120.656,93 em janeiro de 1996 e R\$662.529,70 em dezembro de 1996.

A recorrente apurava seu lucro mensalmente, conforme se nota do auto de infração (fls. 123).

O lançamento foi notificado à recorrente em 21.12.2001.

Nesta data, já haviam se passado mais de 5 anos da ocorrência do fato gerador em relação os tributos (IRPJ e CSLL) que deixaram de ser pagos em razão da compensação em excesso ocorrida em janeiro de 1996.

Em relação a eles deu-se, pois, a decadência, na forma do art. 150, § 4º, do CTN.

Mesmo para aqueles que contam a decadência pelo art. 173, inc. I do CTN, a decadência deve ser reconhecida, pois sendo a apuração mensal, o lançamento poderia ocorrer já em Fevereiro de 1996 e, portanto, já no primeiro dia do exercício seguinte, isto é, em 1º de março de 1996, iniciou a contagem do prazo decadencial que terminou em 1º de março de 2006, antes da lavratura dos autos de infração.

Incorreta a interpretação de que quando o art. 173, inc. I do CTN menciona o “exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”, refere-se ao ano seguinte. A noção de exercício aqui referida é a apuração do IRPJ e da CSLL que, sendo mensal, se renova a cada mês.

O mesmo, entretanto, não se observa em relação aos fatos geradores de dezembro de 1996, uma vez que a decadência se operaria - na melhor das hipóteses para o recorrente - em 31/12/2001, ou seja, após a sua intimação dos termos dos autos de infração.

2. Mérito

Aduziu a recorrente a que “os valores a compensar, a partir da vigência da Lei 9.065/95 correspondem a soma dos prejuízos acumulados acrescidos do prejuízo do ano base



de 1996, limitados a 30% do total” e que “os prejuízos dos anos anteriores já foram submetidos à incidência pelo fato de que, neste período, obteve lucro e não compensou prejuízos correspondentes. Assim, ao oferecer à tributação a totalidade dos lucros sem exclusão dos prejuízos acima, por consequência lógica, estes já foram tributados, resultado de sua não exclusão”.

Ocorre que a limitação de 30% é do tributo a pagar e não do saldo de prejuízo fiscal e de base negativa acumulados, como pareceu entender o recorrente. Além disso a utilização de prejuízo fiscal é facultativa para o contribuinte e sua eventual não utilização em um ano não autoriza sua utilização em dobro no ano seguinte.

Aduz que a fiscalização teria deixado de aplicar a redução de 30% quando desconsiderou a compensação além do limite de 30. Não é, entretanto, o que se vê da leitura dos termos de constatação, onde se vê que quando do lançamento foi considerada a compensação dos 30% legalmente permitidos.

3. Fundamentos de natureza constitucional

Argumentou que estando inoperante desde 1995, não poderá mais utilizar-se do prejuízo fiscal e da base negativa, o que conflitaria com o ordenamento jurídico e com a Constituição.

Arguiu que a limitação do direito de compensar o prejuízo fiscal e a base negativa seria inconstitucional, assim como a imposição de juros pela taxa SELIC.

Em que pese a simpatia deste relator pela fundamentação do recurso, o fato é que a solução adotada pela r. decisão *a quo*, que reconheceu falecer ao órgão julgador administrativo competência para declarar a inconstitucionalidade de lei, está em linha com a jurisprudência pacífica deste Conselho.

Nesse sentido, aliás, a Súmula Unificada nº 2 do CARF:

Súmula nº 2 – O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

De mencionar, ainda, que, quanto à aplicabilidade da SELIC aos tributos federais, a Súmula Unificada n. 3, do CARF é expressa, *verbis*:

Súmula Unificada nº 3 – A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.

3. Conclusão

Isso posto, dou provimento ao recurso para reconhecer a decadência do lançamento referente ao mês de janeiro de 1996.

Conselheiro REGIS MAGALHÃES SOARES DE QUEIROZ, relator:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA - PRIMEIRA SEÇÃO

PROCESSO : 13808.000028/2002-73

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada nos despachos supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 06 de setembro de 2010.


Maria Conceição de Sousa Rodrigues
Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/____/____

Nome:

Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

☐ apenas com ciência;

☐ com Recurso Especial;

☐ com Embargos de Declaração.