



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

FL. _____ _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Recurso n.º : 159.340
Matéria : IRPJ e OUTRO - EX.: 1996
Recorrente : EVANS S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I
Sessão de : 05 DE DEZEMBRO DE 2007
Acórdão n.º : 105-16.805

IRPJ e CSLL - CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL - Não se toma conhecimento da impugnação administrativa, no tocante a matéria submetida à apreciação do poder judiciário, mormente se já julgada definitivamente.

DIREITO ADQUIRIDO A PREJUÍZO FISCAL OU BASE DE CÁLCULO NEGATIVA - A apuração de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativas configuram mera expectativa de direito, devendo sua utilização ser regida pela legislação vigente à época do fato gerador dos tributos devidos com os quais serão compensados.

REDUÇÃO DA LUCRATIVIDADE E DA ATIVIDADE DECORRENTE DA TROCA DE OBJETO - Somente a impossibilidade de utilização do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da CSLL autorizam o abandono do limite de 30% do lucro para a compensação do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa.

CSLL - VACATIO LEGIS NONAGESIMAL - A limitação à compensação de base de cálculo negativa da MP 812/1994, somente é válida para fatos geradores ocorridos a partir de abril de 1995, na forma do artigo 195, §6º, da Constituição Federal de 1988.

DECADÊNCIA - A teor do que dispõe o § 4º do art. 150, do CTN, o prazo para homologação do lançamento dos tributos lançados por homologação é de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador. Em relação aos fatos geradores ocorridos em março de 1995, deve ser reconhecida a decadência do tributo apurado em auto de infração recebido pelo contribuinte em 20 de abril de 2000.

JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC - LEGALIDADE - A Lei nº 9.065/95, que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está inserida no ordenamento jurídico nacional.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por EVANS S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

afastar a CSLL em relação aos fatos geradores ocorridos até março de 1995, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


ROBERTO BEKIERMAN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 ABR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES (Suplente Convocado), IRINEU BIANCHI, WALDIR VEIGA ROCHA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente o Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

Recurso n.º : 159.340
Recorrente : EVANS S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES

RELATÓRIO

EVANS S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES, pessoa jurídica qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 156/159, do Acórdão nº 6.188, de 24.11.2004, prolatado pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo – SP I, fls. 140/147, o qual julgou procedente o lançamento consubstanciado nos autos de infração de IRPJ e CSLL, fls. 01/28.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal para as apurações das infrações de IRPJ e CSLL, respectivamente fls. 04 e 17, as exigências, decorrentes da revisão da declaração de rendimentos correspondente ao exercício de 1996, referem-se ao ano-calendário de 1995, em que a RECORRENTE foi submetida à apuração do IRPJ e da CSLL pelo sistema do lucro real mensal, e correspondem à compensação de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa da contribuição social de períodos anteriores excedendo a limitação legal de 30% (trinta por cento) nos meses de março, agosto, outubro e novembro.

Impugnando o feito às fls. 30/34, a interessada alegou, em síntese:

- a) a suspensão da exigibilidade do crédito, devido a propositura do Mandado de Segurança nº 96.03.097445-5, que tramitou perante a 6ª Vara Federal de São Paulo;
- b) ser indevida a multa de ofício, por força do artigo 63 da Lei nº 9.430/1997;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

c) ser a limitação de 30% inconstitucional, por (i) ferir o direito adquirido do contribuinte à compensação sem limitações quantitativas do prejuízo fiscal de IRPJ e da base negativa da CSLL registrados em 31.12.94; (ii) afrontar o direito de propriedade do contribuinte, pois impede que exerça a livre disponibilidade sobre seu patrimônio, sendo obrigado a manter tudo o que exceder o teto de 30% bloqueado; (iii) ferir o princípio da hierarquia das normas jurídicas, pois desfigura mediante lei ordinária, o perfil do Imposto de Renda (e por extensão, da CSSL), tratado em lei complementar (CTN);

d) a imposição de manter sob desfrute do Fisco valores legitimamente pertencentes ao contribuinte (todo o excedente de 30%) equivale à imposição de autêntico empréstimo compulsório, sem observância dos requisitos circunstanciais e formais a que o art. 148 da Constituição taxativamente subordina iniciativa desse gênero;

e) que em julho de 1995 foi transformada, de empresa industrial, em uma sociedade de participações, com atividades reduzidas, não tendo lucro suficiente a ensejar a absorção dos prejuízos acumulados, assim, a não compensação do valor integral consiste em perda patrimonial definitiva, consumando-se confisco, pelo Erário, do valor excedente ao teto de 30%, afrontando o art. 150, IV da Constituição Federal; e

f) a inconstitucionalidade da taxa SELIC, pela lei ter que fazer constar, especificamente, todos os elementos do cálculo dessa taxa (Princípio da Tipicidade Fechada).

Nas fls. 60/97, encontra-se acostada a DIPJ/1996 que comprovam as compensações realizadas.

Mediante consulta aos endereços eletrônicos do TRF-3ª Região e do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

Supremo Tribunal Federal (fls. 124 e 137/9), constata-se que a ora recorrente desistiu do Recurso de Agravo de Instrumento interposto em uma das fases do Mandado de Segurança 96.03.097445-5. A desistência foi homologada pelo STF, tendo transitado em julgado em 03.12.2003, ocorrendo baixa definitiva dos autos para a Seção Judiciária originária (6ª Vara Federal de São Paulo).

Na decisão recorrida (fls. 140/147), por unanimidade de votos, julgou-se procedente os lançamentos, concluindo:

- a) quanto ao pedido de suspensão do processo administrativo até a decisão final do Mandado de Segurança nº 96.03.097445-5: segundo o princípio da oficialidade, compete à administração impulsionar o processo administrativo até a sua conclusão;
- b) não caber à autoridade administrativa se manifestar em relação às matérias submetidas à apreciação do Poder Judiciário, restando apenas o dever de aplicar os efeitos da sentença definitiva proferida, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas;
- c) não competir à autoridade administrativa a apreciação das questões de legalidade e constitucionalidade das normas tributárias, por se tratar de atribuição reservada pela Carta Magna ao Poder Judiciário;
- d) que por ocasião da lavratura do auto de infração, não estava presente qualquer das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas no artigo 151, incisos IV e V, do CTN, desse modo, decidiu-se pela manutenção do lançamento da multa;
- e) não existir vedação legal para a utilização, como juros de mora, de taxas instituídas por atos administrativos, desde que sua aplicação esteja prevista em lei;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

f) não competir à autoridade administrativa apreciar a (in)constitucionalidade da taxa SELIC, salientando que, não há manifestação do STF acerca da inconstitucional a aplicação de tal taxa de juros.

No recurso voluntário, a interessada manifesta inconformidade com a decisão e requer a anulação dos autos de infração, alegando em síntese:

a) a homologação tácita dos créditos decorrentes do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa apurados em 31.12.1994, em decorrência de ter transcorrido mais que 5 anos entre essa data e a do auto de infração lavrado em 24.03.2000; e

b) a CSLL é destinada ao financiamento da Seguridade Social, estando submetida ao disposto no §6º, do artigo 195, da Constituição Federal, segundo o qual qualquer majoração do tributo somente pode ser exigida após decorridos noventa dias depois da publicação da respectiva lei; em função disso a limitação que as tiver instituído, logo, se contasse 90 dias a partir da publicação da MP 812/1994 a compensação com o teto de 30% só passou a vigorar a partir de 1º.04.1995, assim, não poderia retroagir ao crédito constituído em 31.12.1994;

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

VOTO

Conselheiro ROBERTO BEKIERMAN, Relator

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento, para apreciar as alegações que não foram objeto de apreciação pelo Poder Judiciário, passando a proferir o meu voto.

A matéria de fundo é a constitucionalidade da limitação à compensação dos prejuízos fiscais e das base de cálculo negativas de CSLL em 30% das bases de cálculo de IRPJ e CSLL, respectivamente, apuradas em determinado exercício. A questão foi submetida ao Poder Judiciário pela RECORRENTE, sendo-lhe negada a segurança pleiteada. Por esta razão, carece competência a este Conselho de Contribuintes para reavaliar referida decisão.

Resta, entretanto analisar a procedência dos demais argumentos apresentados.

A despeito de não ter sido renovado o argumento em sede de recurso, consideramos devolvidos a este colegiado todos os argumentos expendidos e apreciamos aqui a alegação de que a queda drástica de lucratividade da empresa em decorrência da alteração do seu ramo de atividade justificaria o abandono da limitação legal à compensação dos prejuízos. Não me parece válido o argumento: somente a impossibilidade total de compensação poderia justificar a utilização do prejuízo além do limite legal. Com efeito, os prejuízos são imprescritíveis e a empresa pode apresentar lucros a qualquer momento, seja em função de mudanças no mercado que atua, seja em função de nova alteração de sua atividade, seja através de uma operação mais eficiente. A legislação não autoriza qualquer ponderação no sentido, razão porque afastou o argumento.

No que tange, à suposta homologação do prejuízo fiscal, verifica-se nos autos que não há alteração do prejuízo acumulado, mas tão-somente do valor utilizado em alguns meses de 1995, carecendo de base factual a alegação de alteração dos valores totais compensáveis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

Quanto ao argumento do direito adquirido aos prejuízos existentes em 31.12.2004, para reconhecê-lo seria necessário ultrapassar a coisa julgada, razão porque o desconsidero.

Também não merece acolhida a alegação de que a multa relativa ao lançamento de ofício não poderia ser aplicada, em decorrência de a matéria estar sendo discutida em juízo na ocasião do auto de infração. Com efeito, na data da lavratura do auto de infração, a contribuinte já havia tomado ciência do acórdão de 1999 que dera provimento à apelação da Fazenda, não subsistindo à época qualquer uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade dos tributos que justificassem a não aplicação da multa em questão.

A recorrente alega, ainda, que por ser a CSLL uma contribuição destinada ao financiamento da Seguridade Social, submetendo-se ao artigo 195, § 6º da, da CF, as suas regras de modificação só podem entrar em vigor noventa dias depois de publicadas, sendo que no caso da MP 812/1994, só poderia vigor após o dia 01.04.1995, não podendo retroagir para alcançar crédito apurado e constituído em 31.12.1994.

O artigo 195, §6º da Constituição trata do princípio da anterioridade nonagesimal aplicado às Contribuições destinadas para o financiamento da Seguridade Social, com os seguintes verbetes:

"Art. 195 ...

§ 6º. As contribuições sociais de que tratam este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data de publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não lhes sendo aplicado o disposto no art. 150, III, b."

Concordo em parte com a RECORRENTE neste aspecto. Se a Medida Provisória nº 812, de 30.12.1994, publicada no DOU de 31.12.1994 (convertida na Lei nº 8.981/1995) somente teve eficácia a partir de 31.03.1995, o nonagésimo dia contado da publicação da MP), não pode ela afetar períodos de apuração iniciados antes dessa data se considerarmos que o fato gerador é complexo e se perfaz no último dia do período



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

de apuração. Com efeito, qualquer entendimento diverso equivale a admitir que uma partida de futebol possa ser jogada durante oitenta e nove minutos com uma regra e no nonagésimo minuto o juiz (ou a FIFA, tanto faz) decidir alterá-la; um time está vencendo por 5 x 0 e a nova regra atribui dois gols para cada gol sofrido, terminando a partida com um resultado de 10 x 5 para o antes envergonhado time goleado. Por este raciocínio, é possível afastar a aplicação da limitação de compensação de base negativa da CSLL ao fato gerador ocorrido em 31.03.1995.

Vale notar que a aplicação do princípio constitucional da anterioridade nonagesimal não implica em reconhecer inconstitucionalidade da lei, o que seria vedado a este Conselho de Contribuintes, mas apenas determinar, nos termos da Constituição Federal o momento em que deve ser aplicada.

Não é possível verificar com os elementos trazidos aos autos se a matéria discutida no Poder Judiciário circunscreveu-se à aplicação da limitação de compensação por sua suposta inconstitucionalidade – o que parece ter ocorrido conforme certidão de fls. 198 – ou se o pedido e a decisão deram margem a que em relação à CSLL, a aplicação se desse a partir da eficácia da lei, nos termos do art. 195, parágrafo 6º da CF/1988. ocorre que, independentemente disso, por outra razão, não podem ser exigidos os tributos – tanto IRPJ quanto CSLL – lançados em relação ao fato gerador de 31.03.2005.

De fato, deve-se apreciar a decadência, mesmo que posta sob ótica e razões distintas das alegadas pelo contribuinte. Nos termos do parágrafo 4º, do artigo 150, do CTN o prazo decadencial para a autuação de créditos tributários devidos, nos tributos lançados por homologação (onde se incluem o IRPJ e a CSLL), é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. *In verbis*:

*Art. 150...

§ 4º. Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 13808.000423/00-12
Acórdão n.º : 105-16.805

lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação." (grifou-se)

Considerando que no ano de 1995 o contribuinte esteve enquadrado no sistema do lucro real mensal, a cada mês se operou o fato gerador e também a cada mês se iniciou contagem para a homologação do valor declarado pelo contribuinte.

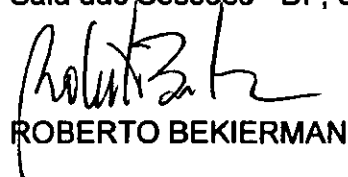
As infrações se verificaram relativamente aos meses de março, agosto, outubro e dezembro de 1995 e ao contribuinte foi dada ciência do auto de infração em 20 de abril de 2000, quando já havia transcorrido o prazo de 5 anos para a retificação dos tributos relativos ao período encerrado em 31.12.1995, homologados tacitamente.

Em relação à parcela mantida do auto de infração, isto o IRPJ e os fatos geradores de CSLL posteriores a 31.12.1995, IRPJ, reta enfrentar o argumento da inaplicabilidade da taxa selic sobre o valor exigido:

Por todo o exposto, voto por não conhecer a matéria já submetida ao crivo do Poder Judiciário e no sentido de dar provimento parcial ao Recurso Voluntário interposto, para afastar a exigência dos créditos de IRPJ e CSLL relativos aos fatos geradores ocorridos em 31.03.1995, mantendo-se os demais.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 05 de dezembro de 2007.


ROBERTO BEKIERMAN

