

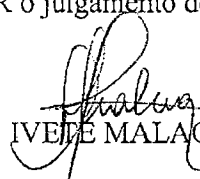


MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13808.001181/00-11
Recurso nº 155.511
Resolução nº 1401-00017 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2009
Matéria IRPJ - Ex.: 1996
Recorrente BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GÁS LTDA
Recorrida DRJ SÃO-PAULO/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Quarta Câmara, Primeira Turma Ordinária da Primeira Seção do Conselho Administrativo Fiscais – CARF, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da relatora.


IVELDE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
Relatora

Formalizado em: 31 AGO 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Marcos Vinicius Neder de Lima, Valmar Fonseca de Menezes, Hugo Correia Sotero, Marcos Shiguelo Takata, Silvia Bessa Ribeiro Biar e Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

Relatório

Trata-se de lançamento do IRPJ do ano-calendário de 1995 por glosa de prejuízos fiscais compensados indevidamente, por inobservância do limite de 30% imposto pelo art. 42 da Lei 8.981/95. A ciência dos autos se deu em 31.05.2000.

Em razão de existir liminar obtida em mandado de segurança (processo 95.0033586-7 da 17ª. Vara Federal), a exigibilidade do crédito tributário ficou suspensa até decisão final da ação, consoante o disposto no art. 151, inciso IV do CTN.

A decisão de primeira instância rejeitou as alegações preliminares e as relacionadas aos juros de mora, e deixou de tomar conhecimento da impugnação no tocante ao IRPJ, em razão da matéria já ter sido levada à apreciação do Poder Judiciário.

A ciência da decisão foi dada em 13.01.2006 e o recurso foi apresentado em 14.02.2006.

No recurso, argumenta que o lançamento é insubsistente, mesmo que lavrado apenas para evitar a decadência, bem como, a inafastabilidade da via administrativa, a improcedência da autuação e a postergação.

Ao final, requer o cancelamento do lançamento em sua integralidade, por entender que o mesmo (i) deixou de cumprir ordem judicial que suspendeu a exigibilidade dos supostos créditos cobrados; (ii) desconsiderou a postergação do imposto, deixando de proceder aos ajustes que prescreve a lei; (iii) na hipótese do lançamento ser mantido, requer que o mesmo seja revisto com observância do tratamento da postergação, para assim, recompor os prejuízos e cancelar a exigência, reconhecendo a extinção do crédito pelo pagamento; (iv) na hipótese de ser mantido o lançamento, pede o sobrestamento da cobrança até o trânsito em julgado de decisão judicial e (v) que seja afastada a incidência da taxa Selic; (vi) na hipótese de desacolhidos esses pedidos, requer o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado da medida judicial ainda pendente de julgamento, ou ao menos, o sobrestamento da inscrição na Dívida Ativa.

Sobre a insubsistência do lançamento, mesmo que lavrado para evitar a decadência, argumenta que não sendo possível à fiscalização exigir da recorrente o pagamento do crédito tributário, em razão da medida judicial, o auto de infração também não poderia ser aproveitado para esse fim e a autuação tampouco poderia prevalecer, por configurar desrespeito à decisão judicial. Acrescenta que ainda que fosse viável a exigência, não poderia ter exigido os juros de mora, sendo o lançamento insubsistente.

Com respeito à inafastabilidade da via administrativa, alega que a propositura da ação antecedeu a lavratura do auto de infração, e que não restava outra alternativa à recorrente, senão prosseguir na discussão administrativa para resguardar os seus direitos. Afirma que negar ao contribuinte o debate sobre o suposto crédito tributário, até o esgotamento da via administrativa, configura afronta às garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa (CF, art. 5º, LV).



A respeito da improcedência da autuação aduz que a própria administração tributária por meio de decisões do Primeiro Conselho de Contribuintes, tem decidido que a compensação de prejuízos rege-se pela lei vigente à época de sua apuração, sob pena de afronta ao direito adquirido. Assim, se a legislação anterior determinava que o prejuízo acumulado poderia ser compensado em até 4 anos-calendário subseqüentes, sob pena de extinção do direito à aludida compensação é porque não se tratava de mera expectativa de direito, mas sim, de efetivo direito do contribuinte já constituído, conquanto ainda não exercido.

Em relação à alegação de postergação, afirma que a decisão deve ser reformada porque a autuação não observou o tratamento da postergação, contrariando os arts. 193 e 219 do RIR/94.

Diante do excesso de compensação, que seria do montante de R\$ 1.258.338,23 (1.797.622,04 – 539.287,81), o autuante retificou a quantia compensável (R\$ 539.287,81), indicando o valor tributável (R\$ 1.258.338,23), em face do qual, apurou o tributo de R\$ 472.685,43 e juros selic.

Aduz que verificando que a contribuinte teria antecipado a compensação de valores, postergando, com isso o recolhimento de tributo, a própria auditoria deveria ter procedido desde logo, aos ajustes do lucro real dos períodos subseqüentes, para, somente então efetuar o eventual lançamento, pelo valor líquido. Não o fazendo, caberia a este colegiado, constatar à vista do pagamentos nos períodos seguintes, de todo o tributo lançado para o ano de 1995, a perda de objeto dos autos. Cita o § 2º do art. 193 e o § 1º, caput, do art. 219 do RIR/94.

Entende que essa é jurisprudência deste Conselho, em sintonia com o Parecer COSIT 02/96. Cita diversos julgados e entre eles, o acórdão 107-07.125, de 13.05.2003.

Afirma que recompondo-se os prejuízos fiscais e os lucros reais dos períodos subseqüentes àquele em que teria ocorrido excesso de compensação de resultados negativos, tem-se que a diferença apurada pela fiscalização no ano de 1995, resultante do cotejo entre o total do imposto apurado após a recomposição dos prejuízos e o total do imposto apurado pela empresa, sem a referida limitação de 30%, foi quitada a partir de 1998.

Alega que em 1998, ano cujos resultados também deveriam ter sido examinados pelo auditor fiscal, a empresa teria apurado, com observância da trava, imposto de renda no montante de R\$ 1.247.204,15. Para esse mesmo período, as deduções, que representam pagamento de imposto, totalizaram R\$ 1.620.608,15 (doc.9).

Dessa diferença (R\$ 373.404,00) deve ser descontado o crédito apurado pela empresa, sem a trava (R\$ 138.230,75), obtendo-se saldo credor de R\$ 235.173,25. Esse saldo deveria ter sido imputado ao imposto pago a menor no ano de 1995 (R\$ 472.685,43); vale dizer, o imposto pago a menor em 1995 teria sido parcialmente postergado para 1998 (doc. 10).

Da mesma forma, em 1999, observando a trava, a recorrente teria apurado imposto de R\$ 4.445.706,18 e deduções no montante de R\$ 6.474.958,55 (doc. 9). Teria portanto, crédito de R\$ 2.029.252,37. Excluindo-se desse valor, o montante apurado sem a trava (R\$ 1.398.865,68), restaria saldo credor de R\$ 630.386,69, ao qual deveria ser imputado o remanescente do imposto pago a menor no ano de 1995 (R\$ 237.512,19). E ainda restariam R\$ 392.874,50, como saldo credor da recorrente.

Conclui que à vista dos saldos credores de imposto de renda dos períodos de 1998 e 1999, a recorrente quita toda a suposta diferença de imposto do ano de 1995 (R\$ 472.685,43) (doc. 10).

Sobre o descabimento dos juros de mora, aduz que enquanto suspensa a exigibilidade do crédito tributário é inconcebível a fluência dos juros moratórios, uma vez que mora, pressupõe dívida vencida, exigível e falta do contribuinte. Assim, se o contribuinte obteve liminar antes do vencimento do tributo, e conseguiu seu restabelecimento antes de expirado o prazo do art. 63, § 2º da Lei 9.430/96, não se poderia falar em dívida vencida e tampouco em falta que lhe seja imputável, por estar respaldado em pronunciamento judicial. Ressalta que no presente caso, não há termo inicial para a contagem dos juros moratórios, tendo em vista que a liminar, concedida antes do próprio lançamento, tem o atributo legal de interromper a incidência da mora.

Acrescenta que tampouco há que se falar em enriquecimento ilícito do contribuinte que age em conformidade com a lei. Aduz que como o CTN, não prevê a incidência de juros remuneratórios, inexistiria fundamento para o pretendido ressarcimento do Tesouro. Cita acórdão da 3ª Câmara do 2º CC (proc. 13982.000313/93-49).

Em relação à inaplicabilidade da Selic alega que nenhuma lei tributária tem o condão de estabelecer, legitimamente a aplicação da Selic como juros de mora incidentes sobre os créditos tributários, pois não poderiam alterar o CTN, que estabelece a taxa de 1% ao mês, como limite máximo.

Alega que como taxa remuneratória, a taxa selic não é juro, pois é também correção monetária, pois objetiva neutralizar os efeitos da inflação, sendo portanto, imprestável para efeitos tributários, ademais, é o Comitê de Política Monetária do Banco Central que indica a meta para o índice da taxa, delegando ao Presidente do BACEN a faculdade de alterá-la.

Conclui haver franca violação aos princípios da legalidade e da indelegabilidade de atribuições, o que aliado às demais razões expendidas, invalidaria a aplicação da selic na cobrança de créditos tributários.

Sobre o sobrestamento na esfera administrativa até o trânsito em julgado da decisão judicial, ressalta que a decisão recorrida deve ser reformada no que tange ao requerimento de sobrestamento do feito até o trânsito em julgado da medida judicial em curso, não devendo prevalecer a conduta da autoridade julgadora, que deixou de apreciar tal pedido e deu prosseguimento ao feito e que essa seria jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.



Voto

Conselheira – ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Trata-se de lançamento do IRPJ do ano-calendário de 1995 por glosa de prejuízos fiscais compensados indevidamente, por inobservância do limite de 30% imposto pelo art. 42 da Lei 8.981/95. A ciência dos autos se deu em 31.05.2000.

Em razão da existência de liminar em mandado de segurança, a exigibilidade do crédito tributário foi suspensa até decisão final da ação impetrada.

A decisão de primeira instância não tomou conhecimento da matéria levada à discussão na esfera judicial e apreciou a matéria diferenciada, mantendo o lançamento.

Em relação ao pedido da recorrente de sobrestamento do julgamento deste recurso até o trânsito em julgado de medida judicial pendente de julgamento, não há base legal que ampare tal pedido.

Quanto à sua alegação de que o lançamento deve ser cancelado porque não teria sido cumprida ordem judicial que suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários, não assiste razão à recorrente, pois o lançamento foi efetuado com a exigibilidade dos créditos tributários suspensa e sem multa de ofício. Portanto, não houve descumprimento da ordem judicial.

Quanto à argumentação de que deveria ser cancelado o lançamento porque a fiscalização não efetuou os ajustes da postergação, entendo que a contribuinte pode trazer os elementos necessários para comprovar que efetivamente ocorreu a postergação, entretanto, essa não é razão suficiente para cancelamento do lançamento, uma vez que o mesmo pode ser corrigido.

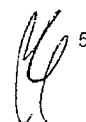
Para comprovação da ocorrência de postergação, a interessada juntou com o recurso, o seguinte:

- Cópia das DIRPJs dos anos-calendário de 1995, 1996, 1997 e das DIPJs dos anos-calendário de 1998 e 1999, docs. de fls. 246 a 446;

- Planilha de fls. 447, com cálculo do imposto de renda com compensação do saldo do prejuízo fiscal, conforme declarado (anos-calendário de 1995 a 1999); não apurou imposto em 1995 e apurou saldo negativo (após as deduções) de R\$ 13,42, em 1996, R\$ 11.166,52 em 1997, R\$ 138.230,75 em 1998 e R\$ 1.398.865,68 em 1999;

- Planilha de fls. 448, com cálculo do imposto de renda com compensação do saldo de prejuízo fiscal limitado a 30%, para os anos de 1995 a 1997, e nos anos da postergação de 1998 e 1999; apurou imposto a pagar de R\$ 472.685,44 em 1995, R\$ 440.226,72 em 1996 e R\$ 99.568,72 em 1997; apurou saldo negativo do imposto de renda (após as deduções) nos anos de 1998 (R\$ 373.404,00) e de 1999 (R\$ 2.029.252,37);

- Na planilha de fls. 449, calcula o imposto de renda postergado, efetuando o cálculo dos créditos supostamente pagos a menor (anos de 1995 a 1997) e cálculos no momento da postergação em 1998 e 1999; calcula o valor pago a menor de R\$ 472.685,44 para



1995, R\$ 440.240,14 para 1996 e R\$ 110.735,24 para 1997 e acumula esses créditos que totalizam R\$ 1.023.660,82;

- No momento da postergação, na mesma planilha, compara o imposto com liminar, com o imposto com compensação obedecendo ao limite, em 1998 e em 1999. Para 1998, obteve o saldo negativo de R\$ 138.230,75 (antes) e de R\$ 373.404,00 (com a liminar) e calcula o valor pago a maior de R\$ 235.173,25. Para 1999, obteve o saldo negativo de R\$ 1.398.865,68 (antes) e de R\$ 2.029.252,37 (com a liminar) e calcula o valor pago a maior de R\$ 630.386,69.

- Na mesma planilha, do valor pago a menor acumulado de R\$ 1.023.660,82 diminui o valor que teria sido pago a maior em 1998 de R\$ 235.173,25 e obtém o valor pago a menor acumulado de R\$ 788.487,57; depois diminui dessa importância o valor de R\$ 630.386,69 que teria sido pago a maior, obtém a diferença de R\$ 158.100,88 que corresponderia a valor pago a menor;

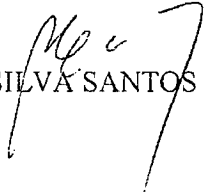
- Afirma que o lucro tributável em 1995 após a compensação de prejuízo fiscal é de R\$ 1.258.338,23, que calculado à alíquota de 37,5%, sem postergação corresponde a R\$ 472.685,44, e que levando em conta a alíquota de 25% vigente no momento da postergação, equivale a R\$ 314.584,56; ou seja, a diferença de R\$ 158.100,88 é devida em função da redução da alíquota do IRPJ de 37,5% para 25%.

Concluo que o recurso não está em condições de ser julgado. Entendo que o julgamento deve ser convertido em diligência, para que a autoridade fiscal, à vista dos valores apurados de IRPJ constantes nas DIRPJs e DIPJs dos anos-calendário de 1995 a 1999, constantes dos sistemas eletrônicos da Receita Federal, se pronuncie sobre os cálculos elaborados pela contribuinte relativos à alegada postergação, nos termos do DL 1598/77, art. 6º e Parecer COSIT 02/96.

A autoridade fiscal deverá elaborar relatório conclusivo, a ser cientificado à recorrente, que poderá se manifestar se entender necessário.

Do exposto, oriento meu voto para converter o julgamento em diligência nos termos acima expressos.

Sala das Sessões - DF, em 18 de junho de 2009.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA