

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13971.000154/2001-55
Recurso nº : 134.733 - EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRPJ - EX.: 1997
Recorrentes : 3ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC e TEKA TECELAGEM
KUEHN RICH S/A
Sessão de : 03 DE DEZEMBRO DE 2003
Acórdão nº : 105-14.270

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO - SOBRESTAMENTO DA APRECIÇÃO DO LITÍGIO - Com fundamento no inciso IV, do artigo 265, do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, suspende-se o processo, quando a apreciação do mérito do litígio depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente.

Julgamento suspenso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interpostos pela 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em FLORIANÓPOLIS/SC e TEKA TECELAGEM KUEHN RICH S/A

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, sobrestar a apreciação do litígio, até a prolação de uma nova decisão, pela instância inferior no Processo nº 13971.000401/00-06, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE

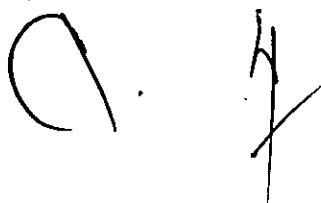
LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 FEV 2004

6

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, ROBERTO BEKIERMAN (Suplente Convocado), FERNANDA PINELLA ARBEX, VERINALDO HENRIQUE DA SILVA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente o Conselheiro DANIEL SAHAGOFF.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized letter 'A' followed by a vertical line and a diagonal stroke.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 13971.000154/2001-55

Acórdão n° : 105-14.270

Recurso n° : 134.733 - EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO

Recorrentes : 3ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC e TEKA TECELAGEM
KUEHNRIK S/A

RELATÓRIO

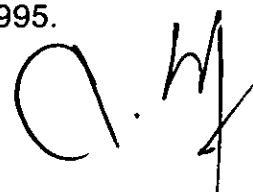
TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A, já qualificada nos autos, recorre a este Conselho, da decisão prolatada pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Florianópolis/SC, consubstanciada no Acórdão de fls. 143/162, do qual foi cientificada em 04/09/2002, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fls. 173, por meio do recurso protocolado em 03/10/2002 (fls.174).

Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração (AI) de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, de fls. 06/10, para constituição do crédito tributário nele contido, relativo ao ano-calendário de 1996, o qual se originou da revisão sumária de sua declaração de rendimentos relativa ao exercício financeiro de 1997 (DIRPJ/1997), em virtude da constatação das seguintes irregularidades:

1. Lucro Inflacionário Acumulado realizado adicionado a menor na demonstração do lucro real, conforme demonstrativos anexos, com infração ao disposto nos artigos 195, 417, 419 e 420, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n° 1.041, de 11/01/1994 (RIR/94); e nos artigos 5º, *caput* e parágrafo 1º, e 7º, *caput* e parágrafo 1º, da Lei n° 9.065/1995.

2. Compensação a maior do saldo de prejuízo fiscal na apuração do lucro real, conforme demonstrativo anexo; infração fundamentada nos artigos 196, inciso III, 502 e 503, do RIR/94; e no artigo 42, parágrafo único, da Lei n° 8.981/1995, combinado com os artigos 12 e 15, da Lei n° 9.065/1995.

3. Compensação indevida de prejuízo fiscal de período anterior, em montante superior a 30% do lucro líquido ajustado, com infração ao disposto no artigo 42, da Lei n° 8.981/1995, combinado com os artigos 12 e 15, da Lei n° 9.065/1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

De acordo com o Termo de Verificação de fls. 24, no que se refere aos itens 1 e 2, a presente exação decorreu de autuação anterior, formalizada no Processo n° 13971.000401/00-06 (cópias do respectivo AI constante das fls. 03/05), na qual foi determinada a retificação do saldo do lucro inflacionário acumulado diferido de períodos anteriores, assim como, a redução do prejuízo fiscal apurado no ano-calendário de 1995, pelo arrolamento de matéria tributável, com reflexo nos períodos de apuração subseqüentes.

Assim, resta configurada a concomitância dos presentes autos com o citado processo, cujos recursos (voluntário e de ofício) interpostos contra a decisão de primeiro grau estão sendo apreciados pelo Colegiado, nesta mesma Sessão.

Inconformada com o lançamento, a Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 26/51, instruída com os documentos de fls. 52 a 139, onde contesta a acusação fiscal, alegando, preliminarmente, a nulidade da exigência, por ausência de Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e do Termo de Início de Fiscalização; ademais, não foi informado o fundamento legal para o cálculo do adicional do IRPJ, prejudicando à Autuada verificar a base utilizada e os índices aplicados. Quanto às infrações arroladas no Auto de Infração, censura o procedimento, com base nos argumentos dessa forma sintetizados pela decisão recorrida:

"(...)

"III – Decadência

"Lucro Inflacionário

"- O auto de infração se refere a lucro inflacionário apurado em 31/12/90. Como já decorreram praticamente dez anos desde aquela data, decaiu o direito da Fazenda de constituir qualquer crédito tributário referente àquele período;

"- e mesmo que o fisco alegue que o art.4° da Lei 8.200/91 projeta para 1992/1993 os efeitos desse lucro (hipótese inadmissível), também nesse caso passaram-se mais de cinco anos, contados do fato gerador, para lançar eventuais diferenças;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13971.000154/2001-55

Acórdão nº : 105-14.270

"- desta forma, não há como o Fisco querer agora, no ano 2000, discutir questões tributárias relativas aos anos-base de 1990/1993. Tais valores poderiam, no máximo, ser exigidos após a entrega das respectivas declarações. (transcreve ementas de decisões dos Conselhos de Contribuintes, fls.28/29);

"IV – Lucro Inflacionário / Valor incorreto

"- Com relação à alegada realização de parcela do lucro inflacionário em valor inferior ao devido, é necessário esclarecer que o saldo em 31/12/95 considerado pelo Fisco (CR\$ 35.577.847,82) **não é o correto**. Como é possível verificar pelo próprio relatório fiscal, o valor considerado pela Receita para calcular o lucro inflacionário a realizar no ano-calendário de 1996, foi apurado com base no lançamento efetuado através do auto de infração nº 13971.000401/00-06 de 05/05/2000, que alterou o saldo existente em 31/12/95.

"- ocorre que referido lançamento contém erros, foi impugnado pela empresa em 13/07/2000 e encontra-se pendente de julgamento, por isso não pode servir de base para calcular o lucro inflacionário a realizar no ano base seguinte (1996);

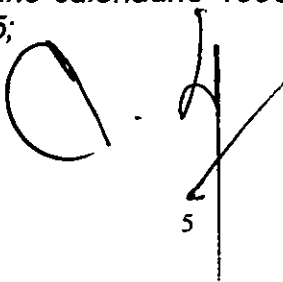
"- De acordo com os registros contábeis e fiscais da empresa (demonstrativos anexos, reconstituídos para demonstrar os fatos alegados), o valor correto do lucro inflacionário em 31/12/91 era de Cr\$ 19.646.366.616,48 (doc. 01);

"- comprovada a inexistência de infração em relação aos valores apurados pelo lançamento no Auto de Infração nº 13971.000401/00-06, não há como considerar válido o lançamento do Auto de Infração nº 13971.000154/2001-55, decorrente do primeiro, devendo ser cancelado o respectivo auto de infração;

"- às fls.31/32, a recorrente traz alegações quanto à inconstitucionalidade da tributação de lucro inflacionário;

"V -Compensação de Saldo de Prejuízos Fiscais

"- a autoridade alega também que a contribuinte compensou prejuízos fiscais, no ano-calendário 1996, em valor superior ao saldo existente em 31/12/95;



5

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 13971.000154/2001-55

Acórdão n° : 105-14.270

"- no entender do Fisco, o saldo de prejuízos naquela data seria inferior àquele considerado pela empresa por ocasião da compensação realizada. Isto porque, em razão do mencionado AI n° 13971.000401/00-06 (que considerou ter havido excesso de retirada dos administradores, e realização de lucro inflacionário a menor no ano-calendário 1995) a receita defende que o saldo disponível em favor da empresa sofreu redução;

"- não procedem as causas que teriam motivado a redução do saldo dos prejuízos fiscais da empresa. De fato, não havia lucro inflacionário a realizar, como restou comprovado no item IV, acima, e não ocorreu excesso de retiradas, conforme será comprovado na seqüência;

"- além do mais, como dito anteriormente, o auto de infração, objeto desta impugnação sobreveio de lançamento impugnado administrativamente, que ainda se encontra pendente de julgamento, e onde foi demonstrada a inexistência das alegadas diferenças. Portanto, tais valores não poderiam ser considerados como corretos para reduzir saldo de prejuízos fiscais existentes em 31/12/95 e dar origem a outro Auto de Infração;

"(...).

"Impossibilidade de Limitar a compensação em 30%

"- no que se refere a limitação de 30%, inicialmente cumpre esclarecer a forma de apuração do tributo em questão. A Constituição Federal (art.153, III) outorgou à União federal a competência para instituir o imposto sobre a renda (ou seja, sobre o acréscimo patrimonial novo). Como é possível perceber, tal tributo apenas é devido quando o contribuinte apresenta renda tributável;

"- no caso específico da Impugnante, como em anos anteriores vinham sendo apurados prejuízos, a empresa não estava obrigada ao pagamento de tributos sobre a renda/lucro. Consoante a legislação ordinária de regência, esses prejuízos vão sendo acumulados, e quando a empresa apura lucro em períodos subseqüentes (vale dizer, antes das adições e exclusões autorizadas por lei), tem o direito de efetuar sucessivas compensações, até que todo o prejuízo anterior seja recuperado. Até porque, o imposto de renda apenas pode ser calculado sobre a renda efetiva (isto é, quando o 'lucro' apurado no exercício é superior aos prejuízos acumulados);

"- e tais compensações foram efetivamente realizadas pela empresa, quando da apuração do IRPJ relativo ao ano-calendário de 1996;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13971.000154/2001-55

Acórdão nº : 105-14.270

"- a atitude do fisco, ao desvirtuar a base de cálculo do tributo, e pretender calcular o imposto de renda sobre algo que não é renda (podendo ser, no máximo, mera recomposição do patrimônio abalado pelos prejuízos anteriores) afronta a Constituição Federal (art.153, III);

"- após transcrever alguns excertos de decisões judiciais (fls.37/39), afirma que a exação pretendida pelo Fisco não é, na realidade, o imposto de renda de que trata a Constituição de 1988, mas sim um empréstimo compulsório indisfarçavelmente inconstitucional;

"Direito adquirido e irretroatividade

"- por outro lado, é necessário registrar que os prejuízos utilizados pela empresa referem-se aos anos-calendário de 1994 a 1995, sendo a maior parte de 1994, conforme informações constantes no Lalur parte A (doc. 16 a 20). Nesse período, a Lei nº 8.541/92 que regulava a matéria, autorizava a compensação integral dos prejuízos fiscais. Mais que isso: a Lei 8.541/92 (art.12) assegurava aos contribuintes a compensação dos prejuízos fiscais apurados a partir de 1º/01/93 com o lucro real apurado em até quatro anos-calendário, subseqüentes ao ano da apuração. Ou seja, no momento em que os prejuízos foram apurados, surgiu para a empresa o direito de compensá-los integralmente, o que poderia ser feito até 31/12/97.

"- por esses motivos, qualquer limitação à compensação de prejuízos apurados antes da vigência da Lei 8.981/95, constitui violação a direito adquirido da Impugnante, encontrando óbice intransponível na Constituição da República (art.5º, XXXVI), de forma a não poder retroagir para atingir eventos passados (cita ementas de decisões judiciais e administrativas, fls.39/40);

"- mesmo que afastado o direito adquirido, impossível desconsiderar o fato de que não foi observado o princípio da anterioridade, no caso (art.150, inciso III, 'B', DA Constituição);

"- deste modo, a limitação do 30% não poderia incidir nem mesmo sobre os valores relativos ao ano-calendário de 1995. No entanto, o Fisco considerou o total dos prejuízos compensados para a aplicação dos limites de 30%, alterando a base de cálculo para cálculo do IRPJ no ano-calendário de 1996, afetando diretamente o valor do imposto a recolher no referido período;

"Capacidade contributiva e Outros princípios constitucionais

"- deve-se considerar, ainda, que as leis disciplinadoras da apuração do imposto de renda ofendem, também, o princípio constitucional da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° : 13971.000154/2001-55

Acórdão n° : 105-14.270

capacidade contributiva, insculpido no art.145,§1º da CF, assim como viola os princípios constitucionais do direito à propriedade e da vedação ao confisco. Sem dúvida, a Constituição da república proíbe a tributação de prejuízos fiscais (ainda que parcialmente superados), na medida em que tal constrição acarreta esbulho do patrimônio do contribuinte (cita decisão judicial neste sentido, fls.42/43);

“Jurisprudência

“- traz textos de julgados judiciais, que corroboram a tese que defende (fls.43/45);

“VI - Adicional de Imposto de Renda / Inexistência

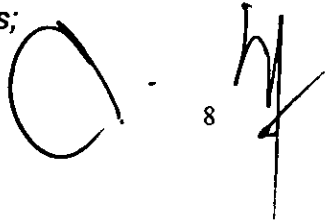
“- no caso da Impugnante, a fiscalização calculou o imposto de renda e aplicou o adicional sobre a parcela que ultrapassou os R\$ 240.000,00 de lucro, antes da dedução dos prejuízos acumulados, chegando ao valor de R\$ 833.521,79 de adicional de imposto de renda. Todavia, este procedimento apenas pode ser adotado para casos em que se apura lucro real (art.3º, §1º, Lei 9.249/95);

“- considerando que não existem os lucros apurados pela autoridade fiscal em 1996, conforme restou comprovado no item anterior, conclui-se que nenhum adicional poderia ser aplicado ao caso, pois a base final, que corresponde ao lucro real do período, menos os prejuízos fiscais acumulados, não alcança o patamar exigido para a incidência do adicional;

“VII – Encargos / Juros SELIC

“- conforme o art.161, §1º do CTN, apenas com expressa disposição de lei ordinária, acerca do cálculo dos juros moratórios incidentes nas obrigações tributárias, essa taxa poderá ser diferente de 1% ao mês. E a Lei n° 9.065/95 (instituidora da SELIC) não estabeleceu uma nova forma de fixação de juros moratórios, porque optou por uma taxa claramente remuneratória, variável e incerta, que pode, inclusive, ser manipulada pelo Banco Central do Brasil (uma vez que representa a ‘variação do rendimento’ do valor de mercado de diversos títulos públicos). Logo, impossível pretender aplicar a taxa SELIC como juros moratórios;

“- além disso, os juros SELIC não respeitam o limite constitucional de 12% ao ano, previsto no art.192, §3º, da Constituição Federal (cita, fl.48, decisões judiciais a respeito); desta forma, os juros deverão ser reduzidos à alíquota permitida pela CF e legislação infra-constitucional: 1% ao mês;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13971.000154/2001-55

Acórdão nº : 105-14.270

“- discorre acerca da multa de ofício lançada, a qual entende de caráter confiscatória, vedada pela Constituição Federal;

*“- por fim, se não acatada suas provas, requer a realização de **perícias**, cujo quesito a ser respondido, detalha à fl.51 (itens 99 e 99.1 de sua impugnação);*

“- solicita a reunião deste processo com o processo administrativo relativo ao auto de infração nº 13971.000401/00-06, por tratarem os referidos processos da mesma matéria.” (destaques no original).

Em Acórdão de fls. 143/162, a Terceira Turma de Julgamento da DRJ em Florianópolis/SC indeferiu o pedido de perícia formulado pela Impugnante e rejeitou as preliminares de nulidade do feito, assim como, a tese de que o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento relacionado à tributação do lucro inflacionário, já se achava decaído quando de sua formalização.

No mérito, julgou parcialmente procedente o lançamento, tendo retificado o valor do lucro inflacionário arrolado no procedimento, assim como, o montante glosado do prejuízo fiscal compensado a maior, em decorrência da alteração procedida no julgamento da exação levada a efeito no ano-calendário anterior, objeto do Acórdão DRJ/FLS/SC nº 1.259, de 15/08/2002, formalizado no Processo nº 13971.000401/00-06; em conseqüência, restou, também, alterado o valor glosado pela inobservância da denominada *trava* na compensação de prejuízos fiscais no período; o julgado recorrido se acha assim ementado:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

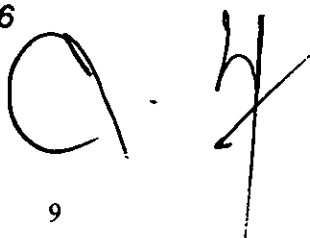
“Ano-calendário: 1996

*“Ementa: Mandado de Procedimento Fiscal - **MPF**. Revisão de Declaração (Malha). Lançamento de Ofício.*

*“O **MPF** não é exigido no procedimento fiscal de revisão sistemática das declarações apresentadas pelos contribuintes e, tampouco, termo de início de fiscalização.*

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

“Ano-calendário: 1996



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13971.000154/2001-55

Acórdão nº : 105-14.270

"Ementa: Saldo Credor de Correção Monetária - Diferença IPC/BTNF. Declaração. Saldo Incorreto. Comprovação. Efeitos. Lucro Inflacionário Realizado.

"Constatado que o valor informado na declaração de rendimentos IRPJ do exercício de 1992, a título de Saldo (Credor) da Conta de Correção Monetária - Diferença IPC/BTNF, foi incorreto, de se alterar o lançamento decorrente da tributação de lucro inflacionário realizado no ano de 1996, apurado com base naquele dado equivocadamente declarado.

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

"Ano-calendário: 1996

"Ementa: Compensação de Prejuízos Fiscais. Limite de 30% do Lucro Real.

"A partir do ano-calendário de 1995, os prejuízos fiscais de exercícios anteriores somente podem ser compensados com o lucro real até o limite de 30%. Compensações acima deste limite são ilegais e ensejam a cobrança do imposto de renda sobre a parcela do lucro real indevidamente compensada, bem como do adicional do imposto de renda, se aplicável.

"Assunto: Normas de Administração Tributária

"Ano-calendário: 1996

"Ementa: Legislação Tributária. Exame da Legalidade/Constitucionalidade.

Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/inconstitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário.

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

"Ano-calendário: 1996

"Ementa: Multa. Lançamento de Ofício. Arguição de Efeito Confiscatório.

"As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais. À administração tributária cabe aplicar a lei, efetuando o lançamento, de forma vinculada, com a ocorrência do fato gerador, não cabendo à mesma,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

efetuar juízos valorativos sobre o impacto da exigência no patrimônio do sujeito passivo.

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

"Ano-calendário: 1996

"Ementa: Juros de Mora - Utilização da Taxa Selic

"A cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa Selic tem previsão em lei, não estando, portanto, em desacordo com o que dispõe o § 1º do art. 161 do CTN.

"Lançamento Procedente em Parte" (destaques no original).

Como o montante do crédito tributário exonerado superou o limite de alçada previsto na Portaria MF n° 375, de 2001, o órgão julgador "a quo" interpôs o competente recurso de ofício contra a sua decisão, nos termos do artigo 34, inciso I, do Decreto n° 70.235/1972, com as alterações do artigo 67, da Lei n° 9.532/1997.

No recurso voluntário de fls. 174/201, a Contribuinte, por meio de seu Procurador (Mandato às fls. 52), requer a reforma do julgado, na parte que lhe foi desfavorável, trazendo as seguintes alegações:

1. reitera as argüições de nulidade do procedimento, por ausência de MPF e de Termo de Início de Fiscalização, se contrapondo às razões contidas no voto condutor do acórdão guerreado para afastar a preliminar suscitada;

2. inaugura a preliminar de nulidade da decisão guerreada, sob o argumento de cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a não apreciação de matérias constantes da impugnação, tais como:

a) vícios de ilegalidade/inconstitucionalidade que estariam contidos na legislação limitadora da compensação de prejuízos fiscais, e da utilização da taxa SELIC como parâmetro para a cobrança dos juros moratórios; segundo a decisão recorrida, a autoridade administrativa não é competente para apreciar questões dessa natureza, com o que não concorda a Contribuinte, se escorando na doutrina e na jurisprudência que traz à

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 13971.000154/2001-55
Acórdão nº : 105-14.270

colação; tal posicionamento do julgador viola o disposto nos incisos LIV e LV, do artigo 5º, da Constituição Federal e cerceia o direito de defesa da Recorrente;

b) não houve qualquer manifestação a respeito da alegada ausência de dispositivos legais capazes de fundamentar a exigência do adicional do IRPJ, ou de dispor sobre a sua forma de cálculo;

3. com relação à tributação do lucro inflacionário, a Recorrente apresenta os seguintes argumentos:

a) repisa a tese de decadência aplicável a este item da autuação, invocando diversos julgados deste Primeiro Conselho de Contribuintes;

b) já no mérito, assevera que a decisão guerreada incorreu em erro de cálculo provocado pela utilização de índices não previstos na legislação, o que explicaria a divergência constatada entre os valores atualizados dos saldos do lucro inflacionário acumulado, em 31/12/1992, adotado no SAPLI reconstituído na instância inferior (CR\$ 241.526.404.652,00 – fls. 163) e o montante apurado pela Recorrente naquela data (CR\$ 239.907.780.659,15 – fls. 61), com a adoção dos índices legais;

c) censura ainda o julgado, por haver desconsiderado os saldos de correção monetária das empresas incorporadas, os quais foram transferidos para a Autuada, na condição de sucessora, conforme determinava a legislação, o que leva à inexistência de saldo de lucro inflacionário a realizar nos anos-calendário de 1995 e 1996, e períodos posteriores, assim como, ao cancelamento da presente exigência;

d) por fim, reitera a alegação de inexistência de acréscimo patrimonial no que respeita ao lucro inflacionário, o qual não constitui renda, de acordo com a posição da jurisprudência consubstanciada nos julgados que menciona;

4. quanto ao item relativo à compensação a maior de prejuízos fiscais, assevera a defesa que a Autuada não cometeu a infração, argumentando que, mesmo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

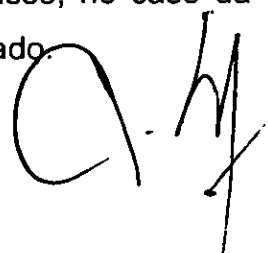
tendo sido alterado pela instância inferior o valor arrolado no AI de que trata o Processo n° 13971.000401/00-06, o saldo de prejuízos compensáveis apresenta incorreções, devendo ser mudado por esta instância administrativa quando da apreciação do correspondente recurso voluntário interposto contra aquela decisão, no qual foi demonstrada a inexistência das alegadas diferenças apuradas;

5. ademais, entende a Recorrente que aquelas diferenças, baseadas em meras suposições, não poderiam originar novos lançamentos, como o presente;

6. a Contribuinte reitera os argumentos contrários à limitação da compensação de prejuízos fiscais em 30%, por desvirtuamento do conceito de da base de cálculo do imposto de renda e configuração de empréstimo compulsório instituído ao arrepio da Carta Política, invocando diversas manifestações do Poder Judiciário neste sentido; seria ainda inconstitucional a legislação limitadora de que se cuida, por afrontar vários princípios que orientam o nosso sistema constitucional-tributário, tais como, o do direito adquirido, os da irretroatividade e da anterioridade da norma, o da capacidade contributiva e o da vedação ao confisco, ilustrando a sua tese com excertos da jurisprudência produzida acerca do tema;

7. assevera inexistir adicional de imposto de renda a ser exigido, tendo em vista que a sua base pressupõe a apuração de lucro, após a compensação de prejuízos fiscais de períodos anteriores; como restou comprovado no recurso que não existem os lucros apurados pela Fiscalização, o adicional não poderia ser aplicado ao caso, pois o resultado do período, após as compensações, não alcança o patamar para a sua incidência.

Por fim, a Recorrente repisa as alegações contrárias aos acréscimos legais que compõem o crédito tributário exigido (juros moratórios com base na variação da taxa SELIC e multa de lançamento de ofício), por pretensa inconstitucionalidade da legislação que os regula, de acordo com a doutrina e jurisprudência citada; além disso, no caso da multa, inexistente a infração de que foi acusada no procedimento fiscal guerreado.



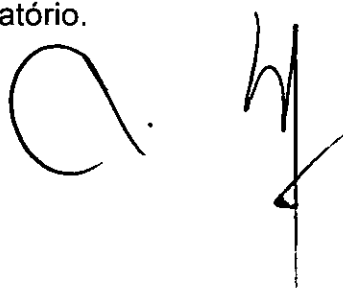
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 13971.000154/2001-55
Acórdão nº : 105-14.270

A Contribuinte instruiu o recurso com Termo de Arrolamento de bens e direitos (fls. 202 a 206) apresentado conjuntamente com o recurso interposto no Processo nº 13971.000401/00-06, também de seu interesse.

Considerando atendidos os requisitos para encaminhamento dos autos para este Primeiro Conselho de Contribuintes, a repartição de origem procedeu a sua remessa para fins de julgamento dos recursos voluntário e de ofício, de acordo com o despacho de fls. 207.

Em atendimento a normas internas da Administração Tributária, os presentes autos foram apartados, com a formalização do Processo nº 13971.000775/2003-09, para onde foi transferido a parcela do crédito tributário mantido na instância inferior. Referido processo se acha juntado, por apensação, ao presente, devendo eles tramitar conjuntamente até a solução final da lide.

É o relatório.

Two handwritten signatures in black ink. The first signature on the left is a stylized, circular mark. The second signature on the right is more complex, with several vertical and diagonal strokes.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

V O T O

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, Relator

De início, ressalvo que a apreciação dos dois recursos será feita conjuntamente nesta ocasião, tendo em vista que o Processo n° 13971.000775/2003-09 foi apensado ao presente, devendo tramitar conjuntamente.

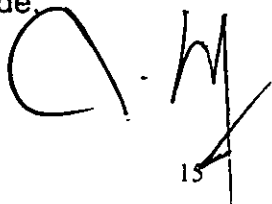
O recurso voluntário é tempestivo e preenche todos os demais requisitos de admissibilidade, pelo que deve ser conhecido.

Já o crédito tributário exonerado na decisão recorrida, pelo órgão julgador de primeira instância, supera o limite de alçada previsto na Portaria MF n° 375/2001, razão pela qual, deve-se, igualmente, conhecer do recurso de ofício interposto.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO:

Como descrito no relatório, a matéria litigiosa constante dos autos se refere à adição, a menor, na determinação do lucro real, do lucro inflacionário acumulado no ano-calendário de 1996, e de glosas de prejuízos fiscais compensados no mesmo período, tanto em montante superior ao devido, quanto pela inobservância do limite de 30% do lucro líquido ajustado, previsto no artigo 42, da Lei n° 8.981/995, combinado com o artigo 15, da Lei n° 9.065/1995.

Julgado parcialmente procedente o lançamento na instância inferior, a Contribuinte, no recurso, reitera as questões preliminares suscitadas na impugnação, assim como, as suas alegações concernentes ao mérito do litígio; nesta fase processual, foi argüida a preliminar de nulidade do acórdão recorrido, cuja procedência passo a apreciar em primeiro plano, por se tratar de matéria prejudicial à análise dos demais questionamentos envolvendo a lide.



15

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO:

No recurso, a Contribuinte argüi a nulidade da decisão guerreada, por cerceamento do direito de defesa, motivada pela ausência de apreciação integral das alegações apresentadas na impugnação. Vejamos a procedência do argumento.

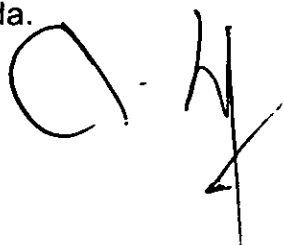
DA NÃO APRECIÇÃO DE ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE E/OU INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS QUE EMBASARAM O LANÇAMENTO.

Requer a defesa que seja declarada a nulidade da decisão de primeira instância, por alegada afronta ao princípio constitucional do contraditório e direito de defesa, em razão de o órgão julgador "*a quo*" não haver se manifestado sobre os argumentos de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade dos dispositivos legais que fundamentaram a exigência.

Não obstante a respeitável divergência consubstanciada na doutrina e jurisprudência trazida aos autos no recurso, o meu entendimento acerca da matéria é coincidente com o do relator do julgado recorrido, quanto à ausência de competência da esfera administrativa para apreciar a questão, posição consentânea com a jurisprudência majoritária desta Casa, sem que tal fato configure afronta ao direito ao contraditório e ampla defesa e ao princípio do devido processo legal.

Destaque-se que nenhuma das ementas de julgados produzidos por este Primeiro Conselho de Contribuintes, transcritas no recurso, faz menção a questões de inconstitucionalidade e/ou legalidade, dentre as omissões que levaram à nulidade da decisão recorrida, nos correspondentes acórdãos.

Por essas razões, rejeito a tese de nulidade do julgado recorrido, motivada pela razão apontada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
Processo nº : 13971.000154/2001-55
Acórdão nº : 105-14.270

DA NÃO APRECIÇÃO DO ARGUMENTO RELACIONADO À EXIGÊNCIA DO ADICIONAL DO IRPJ.

Também aqui não vislumbro qualquer vício determinante da nulidade da decisão guerreada, uma vez que o argumento foi efetivamente apreciado pela instancia inferior, às fls. 161 dos autos (último parágrafo, prosseguindo na folha seguinte), quando o relator do julgado justificou a existência do adicional e apontou o motivo da divergência aventada pela defesa, como decorrente do fato de a Contribuinte não considerar as glosas efetuadas pelo Fisco, na apuração da base de cálculo do tributo.

A propósito, constitui entendimento já pacificado neste Primeiro Conselho de Contribuintes, que a ausência de indicação do enquadramento legal não prejudica o lançamento formalizado, se o fato se acha adequadamente descrito na peça acusatória, por não prosperar o alegado desconhecimento da lei; na hipótese de que se cuida, a própria legislação que prescreve a alíquota do imposto, prevê o adicional exigível a partir de determinado patamar do lucro real apurado (artigo 3º, *caput* e seus §§, da Lei nº 9.249/1995, citados na impugnação), fato que a Recorrente demonstra conhecer com profundidade, pelo teor do argumento contrário à exigência daquela parcela do crédito tributário, constante de suas razões de mérito, de acordo os itens 93 a 96 do recurso (fls. 197).

Assim, também por esse prisma, não merece prosperar a preliminar levantada.

DA PREJUDICIAL PARA O JULGAMENTO DOS RECURSOS:

Conforme relatado, a matéria tratada nos presentes autos guarda estreita relação com o lançamento efetuado no ano-calendário anterior (1995), objeto do Processo nº 13971.000401/00-06, no qual foram arroladas infrações (excesso de retiradas de dirigentes e realização do lucro inflacionário acumulado), que reduziram o montante do prejuízo fiscal declarado pela Contribuinte, no período.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n° : 13971.000154/2001-55
Acórdão n° : 105-14.270

Além de naquele processo haver sido identificado saldo de lucro inflacionário diferido de períodos anteriores (inexistente, para a Contribuinte), objeto de adição na determinação dos resultados fiscais da empresa, tanto em 1995, como em 1996, os fatos arrolados na autuação determinaram a retificação do saldo de prejuízos fiscais a serem compensados em períodos subseqüentes, o que motivou a glosa àquele título levada a efeito no lançamento sob apreciação.

Assim, a análise da procedência da acusação fiscal tratada nestes autos, se acha totalmente vinculada à confirmação da ocorrência dos fatos descritos no auto de infração anterior; tal circunstância levou a que a Contribuinte, mais de uma vez, requeresse a reunião dos dois processos, para apreciação conjunta dos fatos neles constantes.

E não foi por outra razão que o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio de que se cuida, adotou as conclusões contidas no julgamento da exigência relacionada ao ano-calendário de 1995, para fazer as modificações no presente lançamento (alteração no montante do saldo do lucro inflacionário a ser realizado, repercutindo no valor a ser tributado neste ano, e na glosa do prejuízo fiscal compensado a maior).

O referido julgado foi objeto de recurso voluntário (e de ofício), autuado nesta instância sob o n° 134.734, o qual foi apreciado nesta Sessão de 03 de dezembro de 2003, Acórdão n° 105-14.264; na oportunidade, o Colegiado, por unanimidade de votos, acolheu a preliminar de nulidade da decisão recorrida, por cerceamento do direito de defesa, sendo determinado a prolatação de uma outra, na boa e devida forma, com a superação do apontado vício processual.

Dessa forma, pelos motivos esposados, o julgamento do presente litígio fica prejudicado, ainda que a citada nulidade não contamine a decisão recorrida nestes autos.

Sobre o tema, dispõe o Código do Processo Civil (CPC), aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal:

"Art. 265. Suspende-se o processo:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 13971.000154/2001-55
Acórdão nº : 105-14.270

"(...)

"IV – quando a sentença de mérito:

"a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente;

"(...)

"§ 5º. Nos casos enumerados nas letras a, b e c do nº IV, o período de suspensão nunca poderá exceder 1 (um) ano. (...)."

Entendo ser plenamente cabível ao caso presente, a norma do CPC contida nos dispositivos acima reproduzidos, razão pela qual conduzo meu voto no sentido de sobrestar o julgamento do feito, até que a instância recorrida prolate uma nova decisão no Processo nº 13971.000401/00-06, retornando os presentes autos à repartição de origem juntamente com aquele, independentemente da interposição de recurso ao *decisum* reformado, devendo ser observada prioridade na implementação da medida, tendo em vista a disposição contida no mencionado parágrafo 5º.

Quanto ao recurso de ofício, resta igualmente prejudicada a sua apreciação, nesta oportunidade, pelos mesmos motivos.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 03 de dezembro de 2003.


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA 