



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

Processo n° 15374.720808/2008-00
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.508 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2014
Matéria Compensação
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

DA COISA JULGADA - UTILIZAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS

A decisão transitada em julgado dá total provimento ao pedido da Contribuinte que em sua inicial solicitou a aplicação de todos os índices expurgados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso. Declarou-se impedido de votar o Conselheiro Valmir Sandri. Participou do julgamento a Conselheira Joselaine Boeira Zatorre (Suplente Convocada).

(assinado digitalmente)

Valmar Fonseca de Menezes

Presidente

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier, Joselaine Boeira Zatorre (Suplente Convocada)..

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada contra decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro/RJ.

Trata o presente processo de diversas declarações de compensações eletrônicas (fls. 03/38), por meio das quais o interessado acima identificado alega possuir crédito oriundo de ação judicial nº 2001.51.01.000109-0, a compensar com diversos débitos, consoante indicado na tabela abaixo:

Data de apresentação do PER/DCOMP	Nº do PER/DCOMP	DÉBITO COMPENSADO
15/02/2008	18730.38779.150208.1.3.57-4739	Estimativa IRPJ e CSLL – jan/2008
31/01/2008	09330.72380.310108.1.3.57-1719	COFINS (lançamento de ofício 10768.011752/2002-58)
31/01/2008	04982.31563.310108.1.3.57-1590	Estimativa IRPJ e CSLL- dez/2007
31/03/2008	22330.13835.310308.1.3.57-3013	IRPJ (lançamento de ofício 15374.001467/2002-76)
31/03/2008	16595.51151.310308.1.3.57-1815	Estimativa IRPJ e CSLL – fev/2008
25/01/2008	34457.90977.250108.1.3.57-1688	PIS (lançamento de ofício 10768.011756/2002-36)
29/11/2007	40429.68673.291107.1.3.57-3081	Estimativa CSLL – out/2007
20/12/2007	10829.20671.201207.1.3.57-0364	PIS e COFINS – nov/2007
31/03/2008	24701.10744.310308.1.3.57-9303	IRPJ (lançamento de ofício 15374.001467/2002-76)

Depreende-se do presente processo que a recorrente apresentou **pedidos de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial**, em observância à legislação de regência, sendo tais pedidos precedente à apresentação dos PER/DCOMP, já que os créditos indicados foram reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado, objetos dos processos em apensos nº 10768.002428/2007-53 (CSLL) e 10768.002427/2007-17 (IRPJ).

Verifica-se ainda, que a DERAT/RJO, conforme Despacho Decisório (fl. 209 e 167 dos processos supracitados, respectivamente) deferiu os pedidos de habilitação dos créditos, cabendo à DEFIS/RJO a realização de diligência com intuito de quantificá-los.

Conforme Relatório de Diligência Fiscal (fls. 334 – 339 - 10768.002427/2007-17 e 377 - 386 10768.002428/2007-53), a fiscalização apurou que:

i) A ação ordinária nº 2001.51.01.000109-0 foi proposta pelo interessado para obter a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária no que concerne à exigência do imposto sobre a renda e da contribuição social sobre o lucro líquido incidente sobre os valores apurados a partir do ano-base de 1990 a título de lucro inflacionário;

ii) Foi requerido o afastamento de qualquer ato construtivo por parte da fiscalização federal em virtude de o interessado exercer seu direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente ou a maior com parcelas vincendas de IRPJ e CSLL, com a aplicação, sobre os créditos

a compensar, de toda a correção monetária havida no período compreendido entre a data do recolhimento e a efetivação da compensação, qual seja: pelo BTN até janeiro de 1991, incluindo-se o índice expurgado de 21,87% referente a fevereiro de 1991; pelo INPC a partir de fevereiro até dezembro de 1991; posteriormente pela UFIR (incluindo-se, também, os índices expurgados de 44,52% e 8,16% relativos, respectivamente, a julho e agosto de 1994) e a partir de 1º de janeiro de 1996, aplicando-se os juros equivalentes à taxa SELIC;

iii) O TRF – 2ª Região deu provimento ao recurso de apelação para julgar integralmente procedente o pedido, transitado em julgado em 06/10/2006;

iv) Em análise das DIPJ e LALUR, constataram-se bases negativas de CSLL em junho de 1993, setembro de 1994 e dezembro de 1994;

v) Os valores de CSLL recolhidos a maior no período de 1990 a 1994, convertidos em reais, correspondem a R\$ 85.420.618,42, que corrigidos, inclusive no que se refere ao expurgo inflacionário de julho a agosto de 1994, atingem a R\$ 130.582.362,42;

Período de apuração	Valor em R\$	Valor após correção
1990	15.007.523,88	23.458.260,58
1991	28.654.152,81	44.789.306,25
06/1992	8.881.276,93	13.882.323,96
12/1992	5.866.330,97	9.169.661,94
05/1993	2.757.000,65	4.309.467,72
08/1993	486.106,28	759.832,73
10/1993	3.423.662,95	12.061.758,30
11/1993	7.716.562,15	12.061.758,30
12/1993	3.080.951,22	4.815.834,84
01/1994	537.408,92	840.023,88
02/1994	3.427.915,63	5.358.174,92
07/1994	2.505.682,55	2.710.146,24
08/1994	2.328.994,06	2.328.994,06
10/1994	747.049,44	747.049,44
TOTAL	85.420.618,42	130.582.362,42

vi) Complementando as correções, a partir de 01/01/1996 pela taxa SELIC, apura-se crédito de R\$ 413.593.516,33, inferior em R\$ 25.658.686,12 ao pleiteado pelo interessado (R\$ 439.252.202,45);

vii) A diferença identificada foi resultante de: (a) em julho de 1993, compensação de base negativa de CSLL apurada em junho de 1993 não pleiteada na ação judicial; (b) em novembro e dezembro de 1994, equívoco do interessado ao elaborar sua planilha, pois informou como

lucro inflacionário do período valor correspondente a lucro inflacionário diferido de períodos anteriores;

viii) Os valores de IRPJ recolhidos a maior em 1990 e 1992, convertidos em reais, correspondem a R\$ 46.698.323,86, que corrigidos, inclusive no que se refere ao expurgo inflacionário de julho a agosto de 1994, atingem a R\$ 72.994.150,02;

Período de Apuração	Valor em Reais	Valor após correção
1990	8.552.341,23	13.368.164,57
06/1992	19.268.845,15	30.119.131,86
12/1992	18.877.137,48	29.506.863,60
TOTAL	46.698.323,86	72.994.150,02

x) Em 1993 e 1997, houve a realização antecipada de lucro inflacionário (48.327.042,29 UFIR e R\$ 8.471.893,37, respectivamente). Convertendo o valor relativo ao ano-calendário de 1993 para reais, apura-se o valor de R\$ 40.043.619,95, que corrigido pelo expurgo inflacionário de julho a agosto de 1994, corresponde a R\$ 62.599.997,84.

xi) Os valores passíveis de compensação antes da atualização pela taxa SELIC são os seguintes:

Período de apuração	Valor do crédito
1990	13.368.164,57
06/1992	30.119.131,86
12/1992	29.506.863,60
31/05/1993	62.599.997,84
31/12/1997	8.471.893,37
Total em R\$	144.066.041,23

xii) Procedidas as correções até maio de 2007, a partir de 01/01/1996 pela taxa SELIC, foi apurado crédito de R\$ 450.849.951,69, sendo que os índices acumulados de correção foram os mesmos utilizados pelo interessado (215,70%, para créditos anteriores a 01/01/1996, e 166,88%, para o crédito relativo a 31/12/1997);

xiii) Foi apurada diferença a menor de R\$ 220.598.406,91 em relação ao crédito de IRPJ pleiteado pelo interessado (R\$ 671.449.376,49), identificada como resultante de: (a) ano-calendário de 1990, divergência de índices de correção; (b) ano-calendário de 1991, na DIPJ não foi apurada base tributável. Não pode compensar o saldo de IRPJ em face da decadência, além do que não foi objeto de ação judicial; (c) ano-calendário de 1992, foi compensado prejuízo fiscal apurado após expurgar o lucro inflacionário realizado. A fiscalização entende que prevalece o direito a compensação do prejuízo somente após o trânsito em julgado (janeiro de 1996), sem atualização; (d) divergência da taxa SELIC utilizada, pois o interessado utilizou a taxa acumulada desde 01/01/1996 enquanto o pagamento ocorreu em 30/12/1997;

xiv) Por fim, a DEFIS/RJ expõe que as atualizações foram efetuadas apenas como parâmetro de valores pleiteados pelo interessado, devendo ser confirmados pelo setor responsável da DERAT/RJ.

Consta dos autos que após estas constatações, a DERAT/RJ solicitou à Procuradoria da Fazenda Nacional-PFN/RJ que se pronunciasse acerca da procedência, ou não, da inclusão dos expurgos inflacionários de 21,87% (fev/1991), 44,52% (julho/1994) e 8,16% (agosto/1994) no crédito do interessado, sendo que às folhas 391 a 397 do processo nº 10768.002427/2007-17, juntado por cópia às folhas 393 a 399 do nº 10768.002428/2007-53, assim concluiu a PFN/RJ:

“[...] Em conclusão, na falta de reconhecimento expresso do julgado quanto aos expurgos inflacionários requeridos, e havendo lei e jurisprudência expressas quanto a não aplicação destes, deve a Administração atentar para o princípio da legalidade e não aplicá-los no cálculo o crédito em fase de habilitação.”

Considerado o Parecer PFN/RJ, foram proferidos despachos, em 26/03/2009, nos processos supracitados, reconhecendo os créditos abaixo descritos, sem a aplicação dos expurgos inflacionários:

Processo 10768.002427/2007-17 – fls. 404/406:

Período de Apuração	Valor em R\$ em 31/12/1995
1990	8.552.341,23
06/1992	19.268.845,15
12/1992	18.877.137,48
31/05/1993	40.048.619,95

Período de Apuração	Valor em R\$
31/12/1997	8.471.893,37

Processo 10768.002428/2007-53- fls. 446/448:

Período de apuração	Valor em R\$ em 31/12/1995
1990	15.007.523,88
1991	28.654.152,81
06/1992	8.881.276,93
12/1992	5.866.330,97
05/1993	2.757.000,65
08/1993	486.106,28
10/1993	3.423.662,95
11/1993	7.716.562,15
12/1993	3.080.951,22
01/1994	537.408,92

02/1994	3.427.915,63
07/1994	2.505.682,55
08/1994	2.328.994,06
10/1994	747.049,44
TOTAL	85.420.618,42

Diante de tais reconhecimentos, procedeu-se à **análise dos PER/DCOMP**, por meio Parecer Conclusivo de folhas 89 a 92, fundamentado nos Despachos de folhas 404 a 406 e 446 a 448 dos apensos 10768.002427/2007-17 e 10768.002428;2007-53, respectivamente, os PER/DCOMP foram julgados da seguinte forma (fls. 216 - 217):

RESULTADO DA ANÁLISE	Nº DO PER/DCOMP
HOMOLOGADO INTEGRALMENTE	18730.38779.150208.1.3.57-4739
HOMOLOGADO INTEGRALMENTE	09330.72380.310108.1.3.57-1719
HOMOLOGADO INTEGRALMENTE	04982.31563.310108.1.3.57-1590
HOMOLOGADO INTEGRALMENTE	34457.90977.250108.1.3.57-1688
HOMOLOGADO INTEGRALMENTE	40429.68673.291107.1.3.57-3081
HOMOLOGADO INTEGRALMENTE	10829.20671.201207.1.3.57-0364
HOMOLOGADO PARCIALMENTE	22330.13835.310308.1.3.57-3013
HOMOLOGADO PARCIALMENTE	24701.10744.310308.1.3.57-9303
NÃO HOMOLOGADO	16595.51151.310308.1.3.57-1815

A contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 248 – 275), acompanhada dos documentos de folhas 276 a 419, alegando, em síntese, o que segue:

[...]

a) desde o ajuizamento da ação ordinária nº 2001.51.01.000109-0 requereu a aplicação dos expurgos inflacionários, inclusive expressamente a aplicação dos índices expurgados relativos aos meses de fevereiro de 1991 (21,87%) e julho e agosto de 1994 (44,52% e 8,16%);

b) no recurso de apelação expressamente submete ao Tribunal Federal da 2ª Região a inclusão dos índices expurgados, e especialmente os relativos a fevereiro de 1991 e julho e agosto de 1994;

c) o Tribunal Regional Federal da 2ª Região deu provimento ao recurso para julgar integralmente procedente o pedido, tendo o **acórdão transitado em julgado;**

d) em decisão prolatada em julho de 2008, a Delegacia de Fiscalização do Rio de Janeiro ao analisar os pedidos de habilitação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgada, relativos à habilitação dos créditos de IRPJ e CSLL, aplicou aos valores recolhidos indevidamente os índices expurgados;

e) entretanto a DERAT/RJ descumpriu a decisão emanada do Poder Judiciário;

f) tendo como premissa que o acórdão reconheceu integralmente o pedido formulado, a tributação do lucro inflacionário, e seus respectivos efeitos, deve ser integralmente retirada da base de cálculo do IRPJ e da CSLL a partir do ano base de 1990;

g) excluindo-se a tributação do lucro inflacionário, houve uma reversão em seus resultados que acabou por gerar prejuízo no ano-calendário de 1991, que necessariamente foi utilizado, nos termos permitidos na lei, para fins de integral compensação no ano-calendário de 1992, gerando efeitos no cálculo dos créditos de IRPJ apurados a seu favor;

h) da mesma forma ocorreu em relação à CSLL, ao gerar no mês de junho de 1993 uma base negativa de CSLL que necessariamente refletiu seus efeitos quando da apuração dos resultados subsequentes para efeitos de cálculos dos créditos a que faz jus a título de CSLL;

i) se com a exclusão dos valores relativos aos lucros inflacionários apurados nos ano-base de 1990 em diante apura-se prejuízos ou bases negativas em face desta exclusão, e sendo estas bases e prejuízos compensáveis com os resultados apurados nos anos-base subsequentes, nos termos da Lei nº 8.9811/995, deverão estes efeitos ser efetivamente considerados para apurar o valor indevidamente recolhido, sob pena de mitigar a determinação emanada do Poder Judiciário;

j) a diferença no crédito equivalente a R\$ 2.543.128,85 apontada pelo relatório fiscal no processo 10768.002427/2007-17 refere-se ao não reconhecimento do crédito de IRPJ calculado sobre o lucro inflacionário tributado à alíquota de 6% no período- base de 1991;

l) o Fisco entendeu que este crédito já fora apurado pelo interessado na DIRPJ e que se não fora compensado no prazo regulamentar não poderia mais fazê-lo;

m) todavia, verifica-se na ficha 15, do Formulário I, da DIRPJ/1992 que o imposto pago a maior e compensado no exercício seguinte corresponde somente a 352.960,63 UFIR;

n) após a decisão transitada em julgado, e cálculo do IRPJ, o crédito a que tem direito corresponde a 621.873,61 UFIR, relativo ao IRPJ pago sobre o lucro inflacionário;

- o) este crédito remunerado a juros SELIC monta o valor de R\$ 2.543.128,85 em 31/05/2007;
- p) requer o deferimento da realização de perícia contábil a fim de que sejam respondidos pelo perito indicado os quesitos arrolados;
- q) os juros calculados à taxa SELIC sobre a multa de ofício afrontam ao princípio constitucional de legalidade.

[...]

A 2ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro/RJ, nos termos do acórdão e voto de folhas 422 em diante, indeferiu a solicitação da contribuinte indeferindo, de início, o pedido de realização de perícia e passando a manifestar-se acerca dos efeitos da decisão judicial transitada em julgado, referindo-se que nos termos do artigo 293 do Código de Processo Civil, os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais.

Dito isso assinalou que no caso em exame, a recorrente ao ajuizar a ação ordinária nº 2001.51.01.000109-0, perante a 29ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, assim circunscreveu o seu pedido (fls. 338 - 339):

“PEDIDO

Diante de todo o exposto, a Autora requer seja concedida a **antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional** conforme acima solicitado e, posteriormente, seja julgada totalmente procedente a presente ação, para os seguintes pedidos **SUCESSIVOS**, com fulcro no artigo 289 do CPC, a fim de que haja:

(I) COMO PEDIDO PRINCIPAL, a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre a Autora e a União, no que concerne à exigência do Imposto sobre a Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro, instituída pela Lei nº 7.689/89, incidente sobre os valores apurados a partir do ano-base de 1990 a título de lucros inflacionários,
OU

(II) COMO PRIMEIRO PEDIDO SUCESSIVO, a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes, no que concerne *(i)* à exigência da Contribuição Social sobre o Lucro incidente sobre a parcela de lucro inflacionário **não “realizado”**, reconhecendo-se, por conseguinte, o direito da Autora de proceder, tal como se dá em relação ao Imposto de Renda, ao diferimento do lucro inflacionário apurado desde o ano-base de 1990 para fins de tributação pela citada contribuição e *(ii)* à realização mensal obrigatória de 1/120 (um cento e vinte avos) do lucro inflacionário, possibilitando que a tributação pelo Imposto sobre a Renda e pela Contribuição Social sobre o Lucro se dê em função da efetiva realização dos bens que geraram saldo credor da correção monetária, por sua baixa, depreciação, amortização ou exaustão.

(III) COMO SEGUNDO PEDIDO SUCESSIVO, a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes, no que concerne à exigência da Contribuição Social sobre o Lucro incidente

sobre a parcela de lucro inflacionário não “realizado”, reconhecendo-se, por conseguinte, o direito da Autora de proceder, tal como se dá em relação ao Imposto de Renda, ao diferimento do lucro inflacionário apurado desde o ano-base de 1990 para fins de tributação pela citada contribuição.

Em qualquer dos casos, requer-se sejam afastados quaisquer atos constitutivos por parte da Fiscalização Federal, em virtude de a Autora **exercer seu direito subjetivo à compensação** dos valores recolhidos indevidamente ou a maior no passado, com parcelas vincendas dos próprios Imposto sobre a Renda e Contribuição Social sobre o Lucro (ou com esta última exação, no caso de acolhimento apenas do segundo pedido sucessivo), nos termos da Lei nº 8.383/91, com a aplicação, sobre os créditos a compensar, de toda a correção monetária havida no período compreendido entre a data do recolhimento e a efetivação da compensação, qual seja, pelo BTN até janeiro de 1991, incluindo-se o índice expurgado de 21,87% referente a fevereiro de 1991, pelo INPC a partir de fevereiro até dezembro de 1991, posteriormente pela UFIR (incluindo-se, também, os índices expurgados de 44,52% e 8,16% relativos, respectivamente, a julho e agosto de 1994) e, a partir de 1º de janeiro de 1996, aplicando-se os juros equivalentes à Taxa Selic.”

De acordo com a decisão recorrida os pedidos foram julgados improcedentes, conforme sentença de folhas 341 a 346, sendo que a contribuinte interpôs recurso de Apelação, mencionando a decisão recorrida que o artigo 515 do CPC dispõe que “*a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada*”, ou seja, o efeito devolutivo da apelação está delimitado sobre o que se submete, por força de recurso, ao julgamento do Tribunal.

Sob este prisma, concluiu a decisão ora recorrida que acaso na petição inicial o interessado expressamente demandou judicialmente o direito de atualizar os supostos créditos pelos índices de correção monetária ali discriminados, em especial os expurgos inflacionários, o mesmo não ocorreu por ocasião do recurso interposto, como se observa no pedido de apelação às folhas 369 a 370, tendo transcrito o trecho.

A partir deste raciocínio, reputou a decisão recorrida que não foi submetido ao TRF da 2ª Região o reexame do pedido relativo à aplicação dos expurgos inflacionários, logicamente, ao ser proferido o acórdão que deu provimento ao recurso de apelação, a Quarta Turma do TRF não fez qualquer referência aos referidos índices e, desta forma, ao dar provimento ao recurso, para julgar integralmente procedente o pedido, o TRF limitou-se a reconhecer que não incide IRPJ e CSLL sobre o lucro inflacionário, mantendo-se silente quanto à pretensão do interessado em utilizar diferentes índices para atualização do quantum indevidamente recolhido à Fazenda Nacional a este título e, portanto, se a coisa julgada diz respeito apenas ao mérito, na apuração da atualização monetária do crédito, aplicam-se os critérios legais que, no caso, são: BTN, até janeiro de 1991; INPC, de fevereiro a dezembro de 1991, e a UFIR, a partir de janeiro de 1992.

Reputou-se ainda, que consoante acompanhamento jurisprudencial da PFN/RJ, o Superior Tribunal de Justiça reiterada e categoricamente tem repellido os expurgos inflacionários pretendidos pelo interessado. Como exemplo, cito o Recurso Especial 2006/0135369-1, de sorte que não mereceria reparo o despacho decisório no que diz respeito a não utilização dos expurgos inflacionários no cálculo do crédito reconhecido.

Na sequência, cuidou o acórdão recorrido de manifestar-se acerca do **crédito de IRPJ no valor de R\$ 2.543.128,85 no período-base de 1991**, assinalando que no exercício de 1992, período-base de 1991, a ora recorrente apurou IRPJ no valor de 621.873,61 UFIR, correspondente exclusivamente ao lucro inflacionário realizado tributado à alíquota de 6% (fls.223/224 do processo nº10768.002427/2007-17) e que uma vez que havia recolhido em 30/09/1991, a título de antecipação, IRPJ no valor de Cr\$ 582.034.264,35 (974.833,79 UFIR), confirmado à folha 361 do citado processo, em 31/12/1991, apurou saldo negativo de IRPJ de 352.960,63 UFIR e com o trânsito em julgado da ação judicial impetrada, todo o pagamento de 974.833,79 UFIR foi considerado, de fato, indevido e, portanto, a princípio, o interessado teria direito ao crédito de 621.873,61 UFIR (974.833,79-352.960,63), correspondente a R\$ 515.346,66 (621.873,61 UFIR x 0,8287), a ser atualizado pela taxa SELIC até a data da compensação (no cálculo do interessado, a atualização do crédito até 31/05/2007 monta ao valor de R\$ 2.543.128,85).

Para a decisão recorrida, entretanto, ainda que não possa ser aventado para os demais créditos reconhecidos pela DERAT, que inclusive, já foram objeto de homologação de compensação, haveria que se reconhecer, de ofício, que o direito de o interessado pleitear a restituição/compensação do valor em questão encontrava-se decaído, considerando que o prazo para o contribuinte pleitear a repetição do indébito de tributo pago indevidamente, inclusive na hipótese de o pagamento ter sido efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 anos, contado da data de extinção do crédito tributário e que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN.

Na sequência, manifestou-se a decisão recorrida acerca da **utilização de prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa para cálculos dos créditos**, assinalando que no período-base de 1991, ao excluir-se a tributação do lucro inflacionário de fato seria apurado prejuízo fiscal de Cr\$ 77.945.856.196 e que nos termos do art. 64 do Decreto-lei nº 1.598/1977, o prejuízo fiscal apurado no período-base de 1991 poderia ser compensado com o lucro real determinado nos quatro anos-calendário subsequentes.

Dito isso, considerou que observado o 6º do Decreto-lei nº 1.598/1977 o lucro real é o lucro líquido do período-base ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária, em procedimento de ofício, a fiscalização tem como procedimento regular a compensação de prejuízos anteriores com o lucro apurado em ação fiscal, independente da opção do contribuinte exercida na elaboração e entrega da declaração de rendimentos e que, desta forma, entendo que assiste razão ao interessado ao afirmar que, para efeito de recomposição dos resultados dos 1º e 2º semestres de 1992, o prejuízo fiscal apurado no período-base de 1991, corrigido monetariamente, deveria ter sido excluído das respectivas bases de cálculo, porém, segundo a decisão recorrida, a exclusão do prejuízo fiscal da base de cálculo do IRPJ nos anos subsequentes não significa, necessariamente, reconhecimento

de crédito passível de compensação, porquanto nos termos dos arts. 165, I e 168, I, ambos do CTN, e o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a restituição/compensação de pagamento indevido ou a maior é de cinco anos do recolhimento indevido.

Anotou-se, destarte, que antes mesmo que fosse ajuizada a ação declaratória (2001) já havia transcorrido o prazo decadencial para o interessado requerer a compensação dos pagamentos indevidos relativos ao ano-calendário de 1992 e que o fato de a autoridade julgadora não ter arguido a decadência ao proferir o despacho em 26/03/2009 (fls. 404/406 do processo nº 10768.002427/2007-17), resultando no reconhecimento de crédito de R\$ 19.268.845,15 (06/1992) e R\$ 18.877.137,48 (12/1992) e, conseqüentemente, na homologação parcial da compensação declarada, não impede que outra autoridade o faça a qualquer tempo.

Referiu-se que nos termos do art. 49 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005, não cabe recurso de ofício contra o despacho que homologar compensação declarada pelo sujeito passivo, ou seja, a decisão já proferida não pode ser alterada, entretanto, em face da decadência, deixo de reconhecer a diferença de crédito nos 1º e 2º semestres de 1992 que seria apurado com a compensação do prejuízo fiscal do período base de 1991.

No que diz respeito à CSLL, entendeu a decisão recorrida que equivocou-se o interessado ao afirmar que o crédito pleiteado de R\$ 2.529.395,82 (julho de 1993) origina-se da reversão do resultado positivo em base de cálculo negativa de CSLL ao ser excluída a tributação do lucro inflacionário no mês de junho de 1993, uma vez que se comprova no quadro 8 (Demonstração do Lucro Inflacionário Realizado), do anexo 4, da DIRPJ/1994, ano-calendário de 1993, que não foi apurada parcela diferível do lucro inflacionário em junho de 1993 (fl. 285 do processo nº 10768.002428/2007-53) e, portanto não houve recomposição de resultado no mês de junho de 1993. Fato comprovado, inclusive, no demonstrativo de crédito elaborado pelo interessado o qual não contempla o referido mês (fls. 253 - 256 do processo nº 10768.002428/2007-53).

Seguiu-se fundamentando que em verdade, em junho de 1993, o interessado apurou base de cálculo negativa de CSLL, no valor de CR\$ 218.995.372, que, nos termos do art. 44, parágrafo único da Lei nº 8.383, de 1991, corrigida monetariamente, poderia ser deduzida da base de cálculo do mês subsequente. Com advento da Lei nº 8.981/1995, a compensação da base negativa de períodos-base anteriores foi limitada a 30%, entretanto, verifica-se que o interessado não exerceu o direito de compensá-la em julho/1993, tampouco nos meses subsequentes, conforme se comprova na DIRPJ juntada às fls.280/281 do processo nº10768.0024282/2007-53 e que decorridos quinze anos da apuração e recolhimento da CSLL relativa ao mês de julho de 1993, pretende o interessado recompor a base de cálculo que tampouco foi afetada pelo lucro inflacionário do período, conforme demonstrativo de fl. 254 do processo nº 10768.002428/2007-53, sem qualquer correlação com o resultado da ação judicial - para então compensar com a base de cálculo negativa apurada em junho de 1993, corrigida monetariamente.

Concluiu-se que inexistente impedimento legal para que a base cálculo negativa gerada em 1993 possa ainda ser compensada, entretanto, o que não se admite é que o faça em relações a períodos já decaídos. Se o Fisco não pode efetuar o lançamento

decorridos mais de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, §4º do CTN), a seu turno, o contribuinte não pode retificar os valores anteriormente declarados após o mesmo prazo, considerando que não procederia a recomposição da base de cálculo da CSLL relativa ao mês de julho de 1993.

Por fim, manteve-se os juros sobre as multas e indeferiu-se a solicitação da contribuinte.

A contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 452 – 490), reiterando os argumentos quanto aos aspectos da coisa julgada e demais tópicos já relatados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos genéricos de recorribilidade. Admito-o para julgamento.

Tal como visto do relatório acima minudenciado, cuida-se de Recurso Voluntário viabilizado contra acórdão da DRJ do Rio de Janeiro que indeferiu a solicitação da contribuinte, proposta em face de despacho que homologou parcialmente as compensações declaradas pela Recorrente.

A questão tratada nos autos envolve, basicamente, a análise da extensão de provimento jurisdicional obtido pela recorrente, no qual se funda seu direito creditório.

Como visto acima, no relatório que integra para todos os fins o presente voto, a recorrente apresentou **pedidos de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial** e sendo o crédito habilitado, apresentou as DCOMP para utilização dos créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado no âmbito da ação ordinária nº 2001.51.01.000109-0.

Para correta depreensão do conteúdo a ser enfrentado nesta sede recursal, considerando as transcrições feitas no relatório, basta referir que a decisão recorrida, conquanto reconheça a existência da decisão judicial transitada em julgado, concluiu que a contribuinte não teria direito a utilização dos índices expurgados, num total de 21,87%, referente a fevereiro de 1991; e 44,52% e 8,16 referentes a julho e agosto de 1994, eis que a decisão judicial teria se limitado a reconhecer os créditos, aplicando-lhes os índices oficiais adotados pela Lei (BTN, UFIR e SELIC).

Afora este ponto, no tocante à utilização dos índices, assentou-se ainda que a contribuinte não teria o direito de recompor seus resultados com base na declaração do direito de exclusão dos lucros inflacionários da base de cálculo da CSLL e do IRPJ, de modo a considerar a base negativa apurada em junho de 1993, para efeitos de compensação nos exercícios subsequentes e não poderia utilizar o prejuízo apurado no ano-calendário de 1991 para efeitos de compensação no ano-calendário de 1992, com o objetivo de calcular os créditos de CSLL e IRPJ a que tem direito, bem como que o prazo para o contribuinte pleitear a repetição de indébito seria de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário (§ 4º do artigo 150 do CTN), nos termos prescritos na Lei Complementar n.º 118/2005.

Sendo estes os pontos controvertidos, passo ao reexame da matéria.

I – DA COISA JULGADA – UTILIZAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS (21,87% - 44,52% e 8,16%)

A decisão recorrida referendou o Despacho Decisório ao fundamento de que faltaria reconhecimento expresso do julgado, no acórdão da Apelação, quanto aos expurgos inflacionários requeridos, porquanto não teria havido pedido expresso (no Recurso de Apelação), para utilização de tais índices.

Com o devido respeito à decisão recorrida, quer me parecer que tanto ela, decisão, quanto o Despacho Decisório e o Parecer da zelosa Procuradoria da Fazenda Nacional, revelam nítido equívoco acerca do que decidido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região no caso concreto.

O deslinde deste feito, ao que me parece, é sobremodo singelo, pois se trata de fazer cumprir, no âmbito administrativo, uma decisão judicial. Se esta decisão desagrade à administração pública, ou se nem mesmo se amolda à Jurisprudência dos Tribunais Superiores, é questão absolutamente indiferente, porquanto reconhecidamente transitada em julgado.

A fundamentação adotada pela decisão recorrida revela-se sobremodo contraditória. Não é lógico afirmar que a contribuinte tenha feito pedido expresso na petição inicial, devolvido a matéria ao Tribunal, por meio de Apelação, e que o pedido feito no citado recurso não teria sido expresso quanto à utilização dos índices, muito embora o tenha sido (expresso), no pedido da inicial.

Ora, mesmo que não tivesse havido o pedido na Apelação, situação que não se confirma pela leitura da peça recursal, que estampa em seu bojo o dito requerimento, a própria natureza do recurso em questão, bem como a sistemática recursal vigente, retiram da parte sucumbente a possibilidade da interpretação contida na decisão recorrida, e se faz ao verificar-se que o enfrentamento da Apelação, como se extrai dos trechos transcritos nestes autos, se deu para os fins de “julgar integralmente procedente o pedido”.

Ou seja, o juízo proferido na apelação foi o de prover-se aquele recurso, para o fazendo, em novo julgamento, considerar pretensão da contribuinte totalmente procedente.

Se a questão fosse o contrário do que afirma a decisão recorrida e a contribuinte tivesse inovado o pedido na Apelação, até se poderia cogitar de quebra à adstrição do provimento jurisdicional ao pedido, ou melhor, seria necessário aferir o motivo de inovação no pedido, porém, a situação é diametralmente oposta, não houve inovação no pedido, segundo a decisão recorrida teria havido restrição no pedido, o que não é congruente com o necessário enfrentamento devolutivo contido, por natureza, no Recurso de Apelação.

Não é despiciendo reprisar os pedidos feitos pela contribuinte em sua petição inicial, pedidos, aliás, reconhecidos pela decisão recorrida como contempladores dos indigitados índices, confira-se (fls. 338 - 339):

[...]

“**PEDIDO**

*Diante de todo o exposto, a Autora requer seja concedida a **antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional** conforme acima solicitado e, posteriormente, seja julgada totalmente procedente a presente ação, para os seguintes pedidos **SUCESSIVOS**, com fulcro no artigo 289 do CPC, a fim de que haja:*

(I) COMO PEDIDO PRINCIPAL, a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre a Autora e a União, no que concerne à exigência do Imposto sobre a Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro, instituída pela Lei nº 7.689/89, incidente sobre os valores apurados a partir do ano-base de 1990 a título de lucros inflacionários, **OU**

*(II) COMO PRIMEIRO PEDIDO SUCESSIVO, a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes, no que concerne (i) à exigência da Contribuição Social sobre o Lucro incidente sobre a parcela de lucro inflacionário **não “realizado”**, reconhecendo-se, por conseguinte, o direito da Autora de proceder, tal como se dá em relação ao Imposto de Renda, ao diferimento do lucro inflacionário apurado desde o ano-base de 1990 para fins de tributação pela citada contribuição e (ii) à realização mensal obrigatória de 1/120 (um cento e vinte avos) do lucro inflacionário, possibilitando que a tributação pelo Imposto sobre a Renda e pela Contribuição Social sobre o Lucro se dê em função da efetiva realização dos bens que geraram saldo credor da correção monetária, por sua baixa, depreciação, amortização ou exaustão.*

*(III) COMO SEGUNDO PEDIDO SUCESSIVO, a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes, no que concerne à exigência da Contribuição Social sobre o Lucro incidente sobre a parcela de lucro inflacionário **não “realizado”**, reconhecendo-se, por conseguinte, o direito da Autora de proceder, tal como se dá em relação ao Imposto de Renda, ao diferimento do lucro inflacionário apurado desde o ano-base de 1990 para fins de tributação pela citada contribuição.*

*Em qualquer dos casos, requer-se sejam afastados quaisquer atos constritivos por parte da Fiscalização Federal, em virtude de a Autora **exercer seu direito subjetivo à compensação** dos valores recolhidos indevidamente ou a maior no passado, com parcelas vincendas dos próprios Imposto sobre a Renda e Contribuição Social sobre o Lucro (ou com esta última exação, no caso de acolhimento apenas do segundo pedido sucessivo), nos termos da Lei nº 8.383/91, com a aplicação, sobre os créditos a compensar, de toda a correção monetária havida no período compreendido entre a data do recolhimento e a efetivação da compensação, qual seja, pelo BTN até janeiro de 1991, incluindo-se o índice expurgado de 21,87% referente a fevereiro de 1991, pelo INPC a partir de fevereiro até dezembro de 1991, posteriormente pela UFIR (incluindo-se, também, os índices expurgados de 44,52% e 8,16% relativos, respectivamente, a julho e agosto de 1994) e, a partir de 1º de janeiro de 1996, aplicando-se os juros equivalentes à Taxa Selic.”*

[...]

Os fundamentos dispostos acima, sozinhos, já me bastariam ao provimento do Recurso Voluntário para reconhecer que o acórdão da Apelação, ao acatar o pleito da contribuinte, o fez para aceitar os índices em questão, todavia, o fundamento da decisão recorrida, para além de ser contraditório, não se sustenta diante do confronto daquilo que disposto na minuta do Recurso de Apelação.

Relembre-se que a decisão recorrida não acatou os índices por entender que **não houve pedido expresso no Recurso**, quando em verdade, no bojo do recurso, encartado em

cópia às folhas 610 a 628, encontra-se um tópico inteiro intitulado “O direito à correção plena dos valores indevidamente pagos”, entre as páginas 626 e 627, no qual assim estatui a então Apelante, ora recorrente:

[...]

Assim, na esteira do posicionamento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição/compensação de valores recolhidos indevidamente ou a maior a título de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tal como se dá com a Contribuição Social sobre o Lucro, é de dez anos', requer-se sejam os créditos a que faz jus a Apelante atualizados pelos seguintes índices: BIN até janeiro de 1991, incluindo-se o índice expurgado de 21,87% referente a fevereiro de 1991; INPC a partir de fevereiro até dezembro de 1991; posteriormente a UFIR (incluindo-se, também, os índices expurgados de 44,52% e 8,16% relativos, respectivamente, a julho e agosto de 1994) e, a partir de 1º de janeiro de 1996, aplicando-se os juros equivalentes a taxa SELIC, de forma a preservar o real valor da moeda.

[...]

Torno a dizer, o fundamento da decisão recorrida não resiste à mera leitura da peça recursal, motivo pelo qual, reconhecendo a decisão judicial, de caráter individual e concreto, em relação à qual não vejo meios de negar-lhe eficácia, de rigor o provimento do Recurso Voluntário, neste item, para os fins de assegurar a atualização pelos índices mencionados.

II – POSSIBILIDADE DE RECOMPOSIÇÃO DOS RESULTADOS - DECADÊNCIA

Seguindo a ordem de enfrentamento da decisão recorrida e de insurgência da contribuinte, tem-se que o aresto impugnado reconheceu que no exercício 1992, período-base de 1991, a contribuinte apurou IRPJ no valor de 621.873,61 UFIR, correspondente exclusivamente ao lucro inflacionário realizado tributado à alíquota de 6% (fls. 223 - 224 do processo nº 10768.002427/2007-17), sendo que havia recolhido em 30/09/1991, a título de antecipação, IRPJ no valor de Cr\$ 582.034.264,35 (974.833,79 UFIR), confirmado à folha 361 do citado processo e em 31/12/1991 apurou saldo negativo de IRPJ de 352.960,63 UFIR.

Feito esse cotejo, considerou-se que sobrevindo o trânsito em julgado da ação judicial comentada no tópico anterior, o pagamento de 974.833,79 UFIR foi considerado indevido e, portanto, segundo a decisão recorrida, a princípio o interessado teria mesmo direito ao crédito de 621.873,61 UFIR (974.833,79-352.960,63), correspondente a R\$ 515.346,66 (621.873,61 UFIR x 0,8287), a ser atualizado pela taxa SELIC até a data da compensação (no cálculo do interessado, a atualização do crédito até 31/05/2007 monta ao valor de R\$ 2.543.128,85).

Porém, o entendimento sufragado foi no sentido de que a despeito de não poder modificar o conteúdo do Despacho Decisório que então se analisava, em desfavor do contribuinte, ou seja, aqueles que haviam sido objeto de homologação de compensação, seria

imperioso reconhecer, de ofício, a decadência do direito de a recorrente pleitear a restituição/compensação do valor em questão.

O fundamento da decisão recorrida, para o reconhecimento da citada decadência da parcela do crédito, foi a conhecida aplicação retroativa do artigo 3º da Lei Complementar 118/05, dito interpretativo e com o condão de retroagir, para os fins de interpretar-se o artigo 168, I, do CTN, e marcar-se a fluência do prazo decadencial a partir do recolhimento indevido.

Sem embargo de reconhecer que o enfretamento administrativo se encontra adstrito à legalidade, e que assim considerado a retroação da Lei Complementar aventada alcança mesmo o eventos pretéritos para os fins de interpretar o artigo 168, I, do CTN, verifico que no caso concreto, tal como no item precedente, o entendimento da decisão recorrida é manifesta tentativa de burlar o conteúdo da decisão judicial, que se constitui, sabidamente, em norma individual e concreta, a preponderar sobre o conteúdo normativo abstratamente previsto.

Antes mesmo de avaliar a possibilidade, do ponto de vista material, de a contribuinte utilizar a reversão nos resultados que impactaram suas apurações no ano-calendário 1991, o argumento da decadência não se sustenta porquanto este não considera que a questão alusiva à decadência, como tem defendido a contribuinte, foi sim objeto de deliberação no âmbito do processo judicial e rejeitada, estando no bojo da coisa julgada, a tentativa frustrada da União em fazer tardiamente, em sede de Embargos de Declaração, tais alegações.

Tanto é assim, que nem mesmo a Autoridade Administrativa primitiva procedeu tais questionamentos e reconhecimento do fato decadencial, a revelar a improcedência do fundamento adotado pela decisão recorrida.

Quanto à possibilidade de a contribuinte promover os ajustes decorrentes da procedência da ação, torno a dizer que impedi-la, seria inegável descumprimento da ordem judicial, eis que os prejuízos e bases negativas apuradas em face da exclusão dos lucros inflacionários das respectivas bases de cálculo do IRPJ e CSLL, a prevalecer o entendimento recorrida não poderiam ser considerados para efeitos de recomposição dos resultados e apuração dos valores que foram recolhidos indevidamente a partir do ano-base de 1990, situação que negaria eficácia ao reconhecimento judicial de inexistência da relação jurídico-tributária que lastreou os recolhimentos.

Assim, dou provimento a este item, assiste razão à contribuinte ao propagar que a decisão emanada do Poder Judiciário em seu favor declarou a dita inexistência, de sorte que a exigência do IRPJ e da CSLL sobre os Lucros Inflacionários apurados a partir do ano-base de 1990, é a exata extensão do provimento jurisdicional, podendo a recorrente excluir da base de cálculo, tanto do IRPJ como da CSLL, todos os valores relativos aos Lucros Inflacionários apurados nos anos-base de 1990 em diante, recompondo as bases de períodos subsequentes aos períodos que, em face da exclusão dos lucros inflacionários da base de cálculo, tanto da CSLL como do IRPJ, acabaram por gerar prejuízos ou bases de cálculo negativas.

III - CRÉDITO JULHO 1993

No que diz respeito à CSLL, equivoca-se o interessado ao afirmar que o crédito pleiteado de R\$ 2.529.395,82 (julho de 1993) origina-se da reversão do resultado positivo em base de cálculo negativa de CSLL ao ser excluída a tributação do lucro inflacionário no mês de junho de 1993, uma vez que se comprova no quadro 8 (Demonstração do Lucro Inflacionário Realizado), do anexo 4, da DIRPJ/1994, ano-calendário de 1993, que não foi apurada parcela diferível do lucro inflacionário em junho de 1993 (fl.285 do processo nº 10768.002428/2007-53).

Portanto não houve recomposição de resultado no mês de junho de 1993. Fato comprovado, inclusive, no demonstrativo de crédito elaborado pelo interessado o qual não contempla o referido mês (fls.253/256 do processo nº 10768.002428/2007-53).

Na verdade, em junho de 1993, o interessado apurou base de cálculo negativa de CSLL, no valor de CR\$ 218.995.372, que, nos termos do art. 44, parágrafo único da Lei nº 8.383, de 1991, corrigida monetariamente, poderia ser deduzida da base de cálculo do mês subsequente. Com advento da Lei nº 8.981/1995, a compensação da base negativa de períodos-base anteriores foi limitada a 30%.

Entretanto, verifica-se que o interessado não exerceu o direito de compensá-la em julho/1993, tampouco nos meses subsequentes, conforme se comprova na DIRPJ juntada às fls.280/281 do processo nº10768.002428/2007-53.

Agora, decorridos quinze anos da apuração e recolhimento da CSLL relativa ao mês de julho de 1993, pretende o interessado recompor a base de cálculo que tampouco foi afetada pelo lucro inflacionário do período, conforme demonstrativo de fl.254 do processo nº 10768.002428/2007-53- portanto sem qualquer correlação com o resultado da ação judicial-para então compensar com a base de cálculo negativa apurada em junho de 1993, corrigida monetariamente.

Somente quanto ao crédito pleiteado de julho de 1993, nego provimento ao recurso.

IV – CONCLUSÃO

Em vista de todo o exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 09 de abril de 2014.

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.

Processo nº 15374.720808/2008-00
Acórdão n.º **1301-001.508**

S1-C3T1
Fl. 11

CÓPIA