



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

Processo nº 16327.001936/2006-17
Recurso nº 510.470 Voluntário
Acórdão nº 1201-00.306 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de agosto de 2010
Matéria IRPJ e CSLL - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - LIMITE DE 30%
Recorrente BANCO ABN AMRO REAL S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

BASE DE CÁLCULO. RECOMPOSIÇÃO.

Ao realizar o lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL, decorrente da glosa da parte do prejuízo fiscal compensada pela contribuinte com inobservância do limite de 30% do lucro líquido ajustados pelas adições e exclusões previstas na legislação de regência, a autoridade tributária deverá aproveitar o saldo negativo do IRPJ e da CSLL apurados pelo sujeito passivo, exceto se esses valores já houverem sido objeto de compensação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. IDENTIDADE DE OBJETO.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial (Súmula nº 1 do CARF).

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL JUROS DE MORA. EXIGÊNCIA.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral (Súmula nº 5 do CARF).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso. Declarou-se impedido o Conselheiro Antônio Carlos Guidoni.

(assinado digitalmente)
Claudemir Rodrigues Malaquias - Presidente.

(assinado digitalmente)
Marcelo Cuba Netto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Regis Magalhães Soares Queiroz, Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso e Antonio Carlos Guidoni Filho (Vice Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra a decisão da DRJ de origem, cujo relatório, que aqui tomo de empréstimo, é o seguinte:

Trata o presente processo de Autos de Infração (fls 4/7 e 8/11), lavrados em procedimento de fiscalização, para a constituição de créditos tributários de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica — IRPJ e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL referentes ao Banco da Paraíba S/A, CNPJ 09.093.352/0001-13, incorporado pelo contribuinte em epígrafe em 28/03/2002.

No Termo de Verificação às fls. 14 e 15, a fiscalização relata que a empresa incorporada compensou prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL em montantes superiores ao limite de 30% do lucro líquido ajustado, previsto na legislação. Bem como, observa que o crédito tributário será constituído com exigibilidade suspensa, devido às Ações Judiciais n.ºs 2002.61.00.013681-3 e 2002.61.0085880-5 e depósito judicial.

(...)

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada da autuação em 21/12/2006 (fls. 4 e 8), a contribuinte apresentou, em 22/01/2007, a impugnação de fls. 38/61, acompanhada dos documentos de fls. 62 a 104. Alega o Impugnante, em resumo o seguinte:

DAS PRELIMINARES

Da Necessidade de Recomposição da Base de Cálculo e da Falta de Liquidez e Certeza das Autuações

Necessário destacar que tanto o cálculo efetuado pelo Requerente, para apuração do IRPJ e da CSLL para a realização dos depósitos judiciais, quanto o valor autuado pelo Agente Fiscal, não deduziram do IRPJ e da CSLL devidos os valores recolhidos nos meses de janeiro e fevereiro de 2002, relativos ao IRPJ e CSLL devidos por estimativa.

Assinado digitalmente em 22/11/2010 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS. 08/11/2010 por MARCELO CUBA NETTO

Autenticado digitalmente em 08/11/2010 por MARCELO CUBA NETTO

Emitido em 22/11/2010 pelo Ministério da Fazenda

Assim, diante da inadequada apuração dos valores supostamente devidos, procedida pelo Agente Fiscal, requer-se a anulação dos autos de infração em questão

Da Não Utilização do Meio Adequado para Realização do Lançamento

A lavratura de auto de infração só se justifica quando da necessidade de aplicação de penalidade às infrações cometidas pelo contribuinte. Não havendo tais infrações, tem o Fisco o instrumento da notificação de lançamento prevista nos artigos 9º e 11 do Decreto nº 70.235/72.

Tendo sido efetuado o depósito judicial, não há nenhuma irregularidade passível de ser apenada e apurada através de auto de infração, motivando a nulidade do lançamento.

Da Inexistência de Renúncia na Esfera Administrativa

A Colenda Delegacia de Julgamento tem o dever de apreciar as alegações ora aduzidas independentemente da ação judicial que suspendeu a exigibilidade do crédito, uma vez que o Impugnante está exercendo legitimamente seus direitos constitucionalmente garantidos.

DO MÉRITO

Utilização Integral do Prejuízo Fiscal e da Base de Cálculo Negativa Acumulados pela Incorporada

Na incorporada não há a continuidade de pessoa jurídica que permita o diferimento de prejuízo e base negativa, previstos na legislação. As sociedades incorporadas somente poderão deduzir os prejuízos fiscais e as bases negativa auferidos na declaração de encerramento, sob pena de ter tributado não sua renda e lucro, mas o próprio patrimônio

Conclui-se que são inaplicáveis as Leis nº 8981/95 (ar. 42 e 58) e 9 065/95 (art. 15 e 16) aos prejuízos fiscais e bases negativas acumuladas por sociedade incorporada

DOS JUROS DE MORA

Estando o crédito tributário com sua exigibilidade suspensa, em razão do depósito judicial integral, não há que se falar em juros moratórios.

A requerente não cometeu qualquer tipo de ilícito, tampouco deixou de cumprir a obrigação sem justa causa, o que torna injustificável a exigência dos valores a título de juros pelo Fisco.

DA ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC

Por fim, o impugnante se insurge contra a cobrança de juros meratórios calculados pela taxa SELIC, sob o argumento de que ela possui natureza remuneratória, não podendo ser utilizada como parâmetro para a exigência de juros moratórios. Acrescenta que referido índice não foi criado por lei, mas por Resolução do BACEN, o que ofende ao princípio constitucional da legalidade, bem como ao disposto no art. 161, §1º, do CTN.

DO PEDIDO

Assinado digitalmente em 22/11/2010 por CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS. 08/11/2010 por MARCELO CUBA NETTO

Autenticado digitalmente em 08/11/2010 por MARCELO CUBA NETTO

Emitido em 22/11/2010 pelo Ministério da Fazenda

Diante de todo o exposto, protestando desde logo provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos; além dos documentos anexados à presente, requer o Impugnante sejam acolhidas as razões aqui expostas, que levarão à decretação da improcedência integral das presentes autuações, extinguindo-se, por consequência, os créditos tributários de IRPJ e CSLL exigidos e arquivando-se o respectivo processo administrativo.

Contudo, caso não se entenda que os autos de infração lavrados sejam integralmente improcedentes, requer sejam cancelados os valores de IRPJ e CSLL devidos por estimativa, referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 2002.

Por fim, na remota hipótese de prevalecer algum valor em relação às autuações, requer o Impugnante, ao menos, seja acatado o afastamento da aplicação dos juros moratórios, uma vez que o valor autuado encontra-se integralmente depositado.

Ao apreciar o lançamento, o órgão de primeiro grau julgou-o procedente, conforme ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA — IRPJ

Ano-calendário: 2002

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais, é incabível cogitar a nulidade do auto de infração

PROCESSO JUDICIAL E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA CONCOMITÂNCIA.

A propositura de ação judicial importa em renúncia à discussão na via administrativa da matéria levada à apreciação do Poder Judiciário. Deve ser conhecida a impugnação em relação à matéria não discutida no processo judicial

AUTO DE INFRAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa

O auto de infração é instrumento hábil para a constituição de crédito tributário, ainda que a exação esteja sendo discutida no Judiciário e a exigibilidade do crédito em questão esteja suspensa

ESTIMATIVAS RECOLHIDAS.

Incluídas as estimativas mensais na DIPJ de ajuste anual não há que se excluir tais valores da autuação

JUROS DE MORA. DEPÓSITO JUDICIAL.

Os juros moratórios são devidos mesmo quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário por depósito judicial

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de disposição expressa em lei, não cabendo aos órgãos do Poder Executivo afastar sua aplicação

PRODUÇÃO DE PROVAS APÓS A IMPUGNAÇÃO

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que se enquadre nas exceções previstas em lei.

Lançamento Procedente

Em seu recurso a interessada pede seja reformada a decisão de primeiro grau, reproduzindo, em síntese, as razões já expostas na impugnação.

Voto

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

1) Da Admissibilidade e Extensão do Recurso

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

2) Da Formalização da Exigência

Não assiste razão à interessada quando afirma que o meio adequado à garantia do crédito tributário sob exame seria a notificação de lançamento, e não o auto de infração.

De acordo com o disposto no art. 926 do RIR/99, a seguir transcrito, o auto de infração deverá ser lavrado sempre que a autoridade competente apure, em procedimento de ofício, infração à legislação tributária cometida pela fiscalizada, independentemente de imposição de penalidade ou mesmo de exigência tributo, como na hipótese de lavratura de auto de infração apenas para redução de prejuízos fiscais.

Art 926. Sempre que apurarem infração às disposições deste Decreto, inclusive pela verificação de omissão de valores na declaração de bens, os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional lavrarão o competente auto de infração, com observância do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações posteriores, que dispõem sobre o Processo Administrativo Fiscal.

No caso, a autoridade tributária entendeu que a ora recorrente, ao compensar prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL em montante superior a 30% da base tributável, infringiu o disposto nos arts. 15 e 16 da Lei nº 9.065/95, daí porque lavrou os autos de infração de fls. 3/12.

3) Da Renúncia à Lide Administrativa

Em relação ao argumento de que não houve renúncia à lide administrativa, sob o argumento de que a ação judicial fora proposta antes da lavratura do auto de infração, o

CARF, por meio da súmula nº 1 (DOU de 22/12/2009), pacificou a questão da seguinte maneira:

Súmula CARF Nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Assim sendo, não poderá ser aqui apreciada a questão da alegada inaplicabilidade do limite de 30% no período em que se verificou a extinção da pessoa jurídica, pois esse é, exatamente, o objeto da ação judicial cujas peças encontram-se anexadas às fls. 189/327, sendo irrelevante que tal ação tenha sido proposta anteriormente ao lançamento de ofício.

Ressalte-se, por oportuno, que a apelação proposta pela ora recorrente contra a decisão judicial de primeira instância que lhe foi inteiramente desfavorável, encontra-se, nesta data, pendente de decisão no TRF da 3ª Região.

4) Do Aproveitamento das Estimativas

Quanto ao pedido para aproveitamento das estimativas pagas nos meses de janeiro e fevereiro de 2002, há que se dar razão à interessada.

De fato, conforme relatado no termo de verificação fiscal (fls. 14/15), a presente autuação foi realizada a partir da informação contida no despacho decisório exarado nos autos do processo nº 16327.000656/2003-31 (fls. 17/21).

Cuidava-se, ali, de pedido de compensação formulado pela ora autuada, cujo direito creditório alegado era, justamente, os saldos credores de IRPJ e CSLL apurados pelo Banco da Paraíba S/A em 28/03/2002, data em que foi incorporado pela recorrente. Tais saldos credores decorreram de pagamentos a título de estimativas mensais de IRPJ e CSLL nos meses de janeiro e fevereiro de 2002, combinado com apuração de lucro real e base de cálculo da CSLL iguais a zero no período (fls. 100/104).

O acima mencionado pedido de compensação foi negado pois autoridade verificou que, na compensação de prejuízo fiscal e base negativa da CSLL, o Banco da Paraíba S/A não havia observado o limite de 30% do lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação desses tributos. Afirma que, acaso respeitado o referido limite, o Banco da Paraíba S/A teria IRPJ e CSLL a pagar em 28/03/2002, e não saldo negativo desses tributos.

Negada, assim, a compensação do saldo negativo do IRPJ e da CSLL apurados pela contribuinte em 28/03/2002, caberia a autoridade lançadora aproveitar esses valores na apuração do IRPJ e da CSLL devidos também em 28/03/2002, já que advindos de estimativas efetiva e tempestivamente pagas.

Por outro lado, o fato de a autoridade lançadora não haver aproveitado as estimativas pagas não é causa de nulidade do auto de infração, como quer a interessada, podendo ser sanada pela simples retificação do valor autuado, a teor do disposto no art. 60 do Decreto nº 70.235/72.

Também assiste razão à recorrente quando afirma ser incabível a exigência de juros de mora quando há depósito do montante integral do valor lançado. Essa questão foi objeto da súmula nº 5 do CARF (DOU de 22/12/2009), de observância obrigatória por parte de seus membros:

Súmula CARF Nº 5

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral

6) Conclusão

Tendo em vista todo o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Marcelo Cuba Netto



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

PROCESSO : 16327.001936/2006-17

TERMO DE INTIMAÇÃO

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

Brasília, 23 de novembro de 2010.

Maria Conceição de Sousa Rodrigues
Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/____/____

Nome:

Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração.