



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº. : 16327.002130/99-84
Recurso nº. : 153.756
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EX.: 1996
Recorrente : BANCO ALVORADA S/A (SUCESSOR DE BANCO CIDADE E BCN)
Recorrida : 8ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP-I
Sessão de : 06 DE DEZEMBRO DE 2006
Acórdão nº. : 105-16.191


IRPJ - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO - CSLL COMPENSAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA - LIMITES - LEI Nº 8.981/95, ARTS. 42 E 58 LEI Nº 9.065/95 ART 15 e 16 - Para determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, a partir do exercício financeiro de 1995, o lucro líquido ajustado e a base positiva da CSL, poderão ser reduzidos em, no máximo, trinta por cento do lucro real e da base de cálculo positiva.

Não configura desrespeito ao instituto da postergação a não consideração de valores recolhidos a título de estimativa, uma vez que o fato gerador anual só ocorreu depois da autuação.

Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO ALVORADA S/A (SUCESSOR DE BANCO CIDADE E BCN)

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, DANIEL SAHAGOFF, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Recurso nº. : 153.756
Recorrente : BANCO ALVORADA S/A (SUCESSOR DE BANCO CIDADE E BCN)

RELATÓRIO

BANCO ALVORADA S/A (SUCESSOR DE BANCO CIDADE E BCN), CNPJ Nº 33.870.163/0001-81, já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão prolatada pela 8ª Turma da DRJ em São Paulo SP-I PR, que manteve o crédito tributário consubstanciado no Auto de Infração de CSLL, apresenta recurso voluntário a este Conselho objetivando a reforma do decidido.

Da descrição dos fatos e enquadramento legal consta que o lançamento refere-se à CSLL exercício de 1996, ano calendário de 1.995, tendo sido constituído em razão da compensação de bases negativas de períodos-base anteriores em percentual superior a 30% do lucro real do período, tendo a empresa infringido norma contida no artigo 58 da Lei 8.981/95 e art. 16 da Lei nº 9.065/95.

O contribuinte discutia no momento da autuação a limitação na esfera judicial.

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 82 a 132, argumentando, em síntese, o seguinte.

Por entender que a limitação de compensação viola diversos dispositivos constitucionais por tributar não só o lucro mas o patrimônio da empresa, ajuizou Medida Cautelar Inominada nº 95.0059210-0 e Ação Ordinária nº 97.0029015-8, perante a 5ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, pleiteando o reconhecimento do direito à compensação integral das bases negativas da CSLL, sem as limitações previstas nas Leis nºs 8.981 e 9.065 de 1.995.

Informa que não obteve sucesso pretendido na Medida Cautelar mas obteve sentença favorável na Ação Ordinária, reconhecendo o direito de compensação integral das bases de cálculo negativas de 1.994 a 1.997.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Diz ser inaplicável o artigo 38 da Lei nº 6.830 ao presente caso e aplicável a Lei 9.784, no que diz respeito à alegável renúncia à discussão na esfera administrativa, pois as ações foram propostas anteriormente à lavratura do auto de infração.

Afirma que de acordo com o artigo 2º da Lei 9.784, a Administração Pública nos processos administrativos entre outros o critério de atuação conforme a lei e o Direito, por isso os julgadores devem levar em consideração os princípios da ampla defesa e do contraditório. Tal norma também está contida no artigo 5º inciso LV da Constituição Federal ao garantir o amplo direito de defesa e o contraditório no processo administrativo. Conclui entendendo que o artigo 38 da Lei 6.830/80, se aplicada ao presente caso seria totalmente inconstitucional por violar o princípio da ampla defesa.

Afirma ser decabida a autuação uma vez que há sentença judicial que autoriza a impugnante a compensar as bases negativas, fato esse reconhecido pela própria autoridade autuante. Diz que nos termos do artigo 142 do CTN só pode ser efetuado o lançamento se houver possibilidade de exigência do crédito tributário, sendo que no presente caso não poderá haver visto que a compensação está amparada em decisão judicial.

Quanto ao mérito diz que a limitação viola o direito adquirido, o conceito de renda, pois pretendeu a limitação imposta pelas lei 8.981/95 e 9.065, atingir fatos anteriores na medida em que não impôs restrição à compensação só para frente.

Afirma que a MP 812/94 que veículo inicialmente a norma, embora tenha sido inserida no DOU de 31.12.94, sábado, na realidade nesse dia não circulou, não havendo portanto publicidade, assim tendo circulado somente dia 02 de janeiro de 1.995, pelo princípio da anualidade somente poderia a lei alcançar fatos geradores ocorridos em 1.996, segundo dispõe o artigo 104 do CTN.

Diz que a limitação fere o conceito de lucro levando à tributação não o acréscimo patrimonial mas o próprio patrimônio, ferindo assim o artigo 43 do CTN, configurando no verdadeiro empréstimo compulsório, sem que tenham sido atendidos os requisitos constitucionais previstos no artigo 148 incisos I e II d CF.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Fere também a limitação o direito de propriedade ao tributar não o lucro mas o patrimônio, configurando em certos casos o confisco o que é vedado pela CF.

Discorda finalmente da exigência de multa e juros, transcreve o artigo 63 da Lei 9.430, diz que a lavratura do auto se deu após a interposição da Medida Cautelar na qual foi concedida a liminar em favor do impugnante.

Em nova impugnação de folhas 152/159, vem alegar a postergação, com base no PN 02/96.

A 8ª Turma da DRJ em São Paulo SP-I enfrentou os argumentos contidos na impugnação e, através da decisão nº 9.429 de 13 de abril de 2.006, manteve o lançamento, tendo ementado sua decisão da seguinte forma:

“Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

Ano-calendário: 1.995

Ementa: COMPENSAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA. INOBSERVÂNCIA DA LIMITAÇÃO DE 30%. POSTERGAÇÃO DE PAGAMENTO DE TRIBUTO INOCORRÊNCIA.

Inocorre postergação do pagametro da CSLL, quando o contribuinte teve glosada a compensação de base de cálculo negativa em procedimento fiscal, por não se tratar de inobservância do regime de competência, consoante previsto em lei, e também porque ficou comprovado que não houve pagamentos de CSLL, nos anos subseqüentes ao período autuado, por conta da não compensação da base de cálculo negativa que fora glosada.

Lançamento procedente.”

Ciente da decisão de primeira instância em 07/07/06 (AR fl. 239), a contribuinte interpôs recurso voluntário em 07/08/06 (protocolo fl. 2420), argumentando, em epítome, o seguinte:



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Faz histórico do processo e diz que antes do julgamento da impugnação, apresentou com base no artigo 22 da MP 66/2002 e na IN SRF 202/2002, nova impugnação relativamente ao valor de R\$ 1.516.489,88, afirmando que:

a) com a edição da MP 38/2002, requereu em 31 de julho do mesmo ano, a homologação da desistência da ação judicial correspondente e efetuou o recolhimento de R\$ 468.546,86, a título de juros de mora relativo ao crédito exigido de CSLL, uma vez que, no seu entender, não era devido qualquer valor a título de obrigação principal, nos termos exigidos pelo auto de infração;

b) em relação à parte controversa, relativa ao valor de R\$ 1.516.489,88, valor devidamente depositado nos autos do presente processo administrativo, aduziu tratar-se de postergação do pagamento da CSLL, nos termos do artigo 219 do RIR/94 e do PN COSIT 02/96, uma vez que a partir do momento em que é efetuada a recomposição dos lucros auferidos nos períodos subseqüentes, verifica-se que ao final de 1.999, o saldo de base negativa já havia sido integralmente compensado, razão pela qual apenas os juros seriam devidos.

Diz que a DRJ não concordou com a tese de postergação.

Afirma ser caso típico de postergação do pagamento, razão pela qual só é devido a cobrança de juros em virtude do atraso no pagamento do tributo devido, considerando-se as estimativas recolhidas em 1.999 e não da obrigação principal.

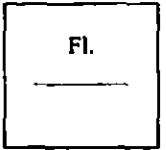
Quanto à multa diz não ser devida em razão do benefício concedido pela própria MP nº 38/02.

Diz que a questão a ser resolvida não é a limitação de compensação, mas da postergação do pagamento.

Afirma que utilizara a base negativa de períodos anteriores em 1.995, acima do limite, que não esteve sujeito ao tributo nos anos de 1.996 e 1.996 e que em 1.996 utilizou a base de cálculo negativa remanescente e no ano de 1.999, vinha pagando a CSLL antecipadamente, por estimativa, inclusive apurado em sua DIPJ CSLL a pagar.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Diz que deve ser observado no recurso é se o pagamento antecipado por estimativa configura postergação do pagamento e, ainda, se no momento da lavratura do auto de infração era possível ao Fisco verificar se a base de cálculo do período, para a CSLL, seria positiva, gerando com isso contribuição a pagar.

Faz análise da regra matriz de incidência para concluir que embora o recolhimento por estimativa seja uma antecipação mensal do tributo a ser apurado no final do ano, não impede que a própria fiscalização apure antes do ano calendário o lucro efetivamente auferido (lucro real ou base de cálculo da CSLL), mediante levantamento de balancetes de suspensão ou redução. Diz que tal permissão está no artigo 230 do RIR/99.

Diz que ao ter o AFRF optado pela autuação em setembro, a realização de balancete era obrigatória sob pena de ser incerta e não líquida a autuação. Se tivesse tomado tal atitude ficaria fácil a verificação da postergação do pagamento.

Diz que o AFRF não seguiu os critérios de certeza e liquidez exigidos pelo artigo 142 do CTN, e por isso o auto de infração deve ser cancelado. Cita julgados deste Conselho, sobre erros cometidos pelas fiscalizações na aplicação da regra matriz de incidência bem como em relação à postergação nos casos de limitação de compensação de prejuízos e bases de cálculo negativa da CSLL.

Quanto à multa de ofício diz não ser devida, primeiro em razão do disposto no artigo 11 § 1º da MP 38/02, segundo porque à época da lavratura do Auto de Infração, a exigibilidade do crédito encontrava-se suspensa por decisão judicial, que autorizava a não observância do limite de 30%, na apuração da CSLL devida.

Como garantia recursal arrolou bens.

É o Relatório.



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como visto do relatório, a matéria posta em discussão na presente instância não se trata da compensação de prejuízos, sem respeitar o limite de 30% estabelecido pelo artigo 15 da Lei nº 9.065/95, pois o contribuinte desistiu das ações judiciais que questionavam a constitucionalidade da referida lei.

Duas são as questões postas em debate.

A primeira seria a aplicação ou não do instituto da postergação à presente lide, a segunda é a questão relativa à multa de ofício, se deve ou não ser mantida diante da previsão contida no artigo 11 § 1º da MP nº 38/02 e da questão da suspensão, ou não do crédito tributário por medida judicial, no momento da autuação.

DA POSTERGAÇÃO:

Não há dúvida da aplicação do instituto da postergação nos casos de não obediência da limitação de compensação de prejuízos e de bases negativas, instituídas pelas leis 8.981 e 9.065 de 1.995.

Assim o Conselho tem decidido conforme acórdão 105-15.041 e 105-14.789, entre outros tantos.

O artigo 6º § 4º do DL 1.598/77, bem analisado no PN 02/96 não deixa dúvida de que na ocorrência de postergação o lançamento deve ser realizado conforme determina o item 5.3 do referido PN.

Trata-se com sabedoria da correta aplicação do artigo 142 do CTN, ou seja, a determinação da matéria tributável em cada período, respeitando-se assim o critério temporal da regra matriz de incidência. Se determinado tributo foi pago a menor em um determinado período, mas que se obedecida a legislação relativa à limitação de



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

compensação o contribuinte tiver pago tributo a maior em períodos seguintes, deve-se exigir tão somente os juros e a multa se for o caso conforme previsto 6.2 do referido PN.

Ocorre que, no presente caso tal regra não pode ser aplicada, isso porque, sendo o contribuinte optante pela apuração anual dos lucros, com o recolhimento de estimativas, até 31 de dezembro de 1.998, último lucro real apurado antes da lavratura do auto de infração que ocorreu em 13 de setembro de 1.999, o recorrente não recolhera CSLL a maior.

Isso porque segundo informado pelo próprio recorrente fl. 246, após o ano calendário objeto da autuação, 1.995, ocorreu o seguinte: em 1.996 e 1.997 não apurou base positiva da CSLL e em 1.998 compensou base negativa da CSLL remanescente.

Resta então examinar se tendo o AFRF lavrado o auto de infração em setembro de 1.999, deveria ou não considerar, para efeito de aplicação do instituto da postergação, os recolhimentos feitos nos meses de janeiro a agosto de 1.999.

Ressalte-se que até o ano base de 1997, haviam dois regimes temporais, o mensal e o anual com recolhimento de estimativas mensais. A partir de 1997 também existem dois regimes, o trimestral e permaneceu o anual com recolhimentos mensais com base no lucro estimado.

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

Período de Apuração Trimestral

Art. 1º A partir do ano-calendário de 1997, o imposto de renda das pessoas jurídicas será determinado com base no lucro real, presumido, ou arbitrado, **por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário**, observada a legislação vigente, com as alterações desta Lei.

§ 1º Nos casos de incorporação, fusão ou cisão, a apuração da base de cálculo e do imposto de renda devido será efetuada na data do evento, observado o disposto no art. 21 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

§ 2º Na extinção da pessoa jurídica, pelo encerramento da liquidação, a apuração da base de cálculo e do imposto devido será efetuada na data desse evento.

Pagamento por Estimativa

Art. 2º A pessoa jurídica sujeita a tributação com base no lucro real **poderá optar pelo pagamento do imposto, em cada mês, determinado sobre base de cálculo estimada, mediante a aplicação, sobre a receita bruta auferida mensalmente**, dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 e nos arts. 30 a 32, 34 e 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995.

§ 1º O imposto a ser pago mensalmente na forma deste artigo será determinado mediante a aplicação, sobre a base de cálculo, da alíquota de quinze por cento.

§ 2º A parcela da base de cálculo, apurada mensalmente, que exceder a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) ficará sujeita à incidência de adicional de imposto de renda à alíquota de dez por cento.

§ 3º **A pessoa jurídica que optar pelo pagamento do imposto na forma deste artigo deverá apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano, exceto nas hipóteses de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo anterior.**

§ 4º Para efeito de determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor:

I - dos incentivos fiscais de dedução do imposto, observados os limites e prazos fixados na legislação vigente, bem como o disposto no § 4º do art. 3º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;

II - dos incentivos fiscais de redução e isenção do imposto, calculados com base no lucro da exploração;



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

III - do imposto de renda pago ou retido na fonte, incidente sobre receitas computadas na determinação do lucro real;

IV - do imposto de renda pago na forma deste artigo.

Seção II - Pagamento do Imposto

Escolha da Forma de Pagamento

Art. 3º A adoção da forma de pagamento do imposto prevista no art. 1º, pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime do lucro real, ou a opção pela forma do art. 2º será irrevogável para todo o ano-calendário.

Parágrafo único. A opção pela forma estabelecida no art. 2º será manifestada com o pagamento do imposto correspondente ao mês de janeiro ou de início de atividade.

Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995

Art. 35 - A pessoa jurídica poderá suspender ou reduzir o pagamento do imposto devido em cada mês, desde que demonstre, através de balanços ou balancetes mensais, que o valor acumulado já pago excede o valor do imposto, inclusive adicional, calculado com base no lucro real do período em curso.

§ 1º - Os balanços ou balancetes de que trata este artigo:

a) deverão ser levantados com observância das leis comerciais e fiscais e transcritos no livro Diário;

b) somente produzirão efeitos para determinação da parcela do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro devidos no decorrer do ano-calendário.

Tendo o contribuinte feito a opção pelo real anual com o primeiro pagamento por estimativa relativo a mês de janeiro de 1.999, ficam os valores recolhidos a título de estimativa no valor e limite determinado pela aplicação da legislação de regência, vinculados à apuração do lucro real a ser apurado no final do ano em 31 de dezembro, não podendo tais valores serem considerados para outros fins.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

A questão dos balancetes de suspensão ou redução não diz respeito à fiscalização como quer o recorrente, mas ao contribuinte que verificando já ter recolhido o tributo em valor superior ao devido em balaços ou balancetes por ele levantados, poderá suspender ou reduzir o recolhimento do IRPJ e ou, CSLL. Ressalte-se que tais balancetes têm vida efêmera, e só se prestam a comprovar perante a fiscalização que a suspensão ou redução fora realizada de acordo com as apurações contidas na contabilidade, não vinculando, reitere-se a fiscalização para que considere os recolhimentos feitos com base no lucro estimado para efeito de verificação de eventual postergação, que só deve ser feita em relação aos períodos já encerrados, trimestrais ou anuais, devidamente escriturados.

Não tendo o contribuinte, recolhido CSLL a maior nos períodos-base encerrados no interregno contido entre o ano objeto da autuação e aquele imediatamente anterior à autuação, não ocorreu a alegada incerteza ou iliquidez alegada pela defesa.

MULTA DE OFÍCIO.

Caberia inicialmente verificar se no momento a autuação o contribuinte estava ou não protegido por decisão judicial, porém tal fato é irrelevante no presente momento, visto que o recorrente desistiu das ações judiciais, logo não há o que falar em efeito de decisão em processos já encerrados por iniciativa do recorrente.

Registre-se, no entanto, que no momento da autuação, segundo a informação sobre medidas judiciais, fl. 75, havia uma sentença favorável em relação à Ação Ordinária nº 97.0029015-08, não havia, porém, medida liminar em favor do contribuinte, que pudesse impedir a fiscalização de realizar o lançamento com a multa de ofício. (art. 151 inc. IV e V CTN c/c art. 63 Lei 9.430/96).

Cabe então analisar os efeitos da previsão contida no artigo 11 § 1º da MP 38/02, porém tal discussão somente seria possível se atendidas as condições previstas no artigo 22 da MP nº 66 de 29.08.2002, que tem a seguinte redação:

Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002



Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Art. 22. Relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, o contribuinte ou o responsável que, a partir de 15 de maio de 2002, tenha efetuado pagamento de débitos, em conformidade com norma de caráter exonerativo, e divergir em relação ao valor de débito constituído de ofício, poderá impugnar, com base nas normas estabelecidas no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, a parcela não reconhecida como devida, desde que a impugnação:

I - seja apresentada juntamente com o pagamento do valor reconhecido como devido;

II - verse, exclusivamente, sobre a divergência de valor, vedada a inclusão de quaisquer outras matérias, em especial as de direito em que se fundaram as respectivas ações judiciais ou impugnações e recursos anteriormente apresentados contra o mesmo lançamento;

III - seja precedida do depósito da parcela não reconhecida como devida, determinada de conformidade com o disposto na Lei nº 9.703, de 17 de novembro de 1998.

§ 1º Da decisão proferida em relação à impugnação de que trata este artigo, caberá recurso nos termos do Decreto nº 70.235, de 1972.

Na presente lide a questão não se prende a divergência de valor, mas sim a matéria de direito, primeiro da determinação da base de cálculo da contribuição, ter ou não seguido o instituto da postergação que o recorrente entende aplicável, segundo quanto à multa e juros seria a aplicação, ou não, da regra contida no artigo 63 da Lei nº 9.430/96, sendo portanto matéria de direito e não matéria de fato relativa a divergência de valores, entre o recolhido e aquele exigido pela fiscalização.

O inciso II do artigo 22 da MP 66/02, supra transcrito veda a discussão de matéria de direito, logo tendo o contribuinte desistido das ações judiciais e aderido ao parcelamento especial, não poderia continuar discutindo matéria de direito.



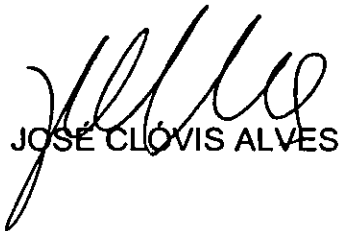
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 16327.002130/99-84
Acórdão nº. : 105-16.191

Pelo exposto, conheço o recurso, por ser tempestivo e preencher os demais requisitos legais, no mérito, voto no sentido de negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 06 de dezembro de 2006.



JOSE CLÓVIS ALVES