



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

Processo nº 16561.000152/2007-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1202-001.132 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de abril de 2014
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente SUZANO PETROQUIMICA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002

LUCRO AUFERIDO POR CONTROLADA NO EXTERIOR

Exonera-se a parcela referente ao lucro auferido por controlada no exterior relativo ao ano de 2001, em rigorosa observância da decisão prolatada na ADI 2588 do STF, uma vez declarada a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 74 da MP 2158-35, que determinava que os lucros apurados em 2001, seriam considerados disponibilizados em 31 de dezembro de 2002, para fins tributários.

VARIAÇÃO CAMBIAL.

Tributa-se a variação cambial ativa, apurada por ocasião da redução de capital investido, pela conversão para moeda nacional do direito de crédito do contribuinte.

CSLL. PIS. DECORRÊNCIA.

A decisão relativa ao lançamento principal se aplica, no que couber, As exigência da CSLL e da Contribuição para o PIS, por serem fundamentados nos mesmos elementos de prova.

SALDOS DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL.

Na hipótese de cisão parcial, a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido.

MULTA DE OFÍCIO. SUCESSORA POR INCORPORAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

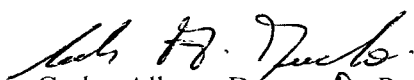
A incorporadora é responsável pelo pagamento da multa de ofício decorrente de infração atribuída à incorporada, mormente se sucessora e sucedida faziam parte do mesmo grupo empresarial.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

Consta da Súmula do CARF a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia para Títulos Federais - SELIC, acumulada mensalmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

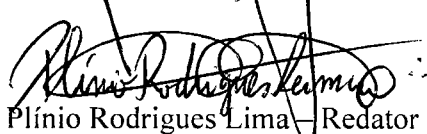
Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso em relação aos lucros auferidos por controlada no exterior relativo ao ano de 2001 e, pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso quanto à exigência do IRPJ e da CSLL por variação cambial na redução do capital de controlada no exterior, quanto ao aproveitamento integral da base de cálculo negativa da CSLL e quanto à tributação do PIS por variação cambial, nos termos dos votos do Relator e do Redator Designado, vencidos os Conselheiros Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno. Por unanimidade de votos, excluir a exigência da COFINS relativa a dezembro de 2002. Designado o Conselheiro Plínio Rodrigues Lima para redigir o voto vencedor.



Carlos Alberto Donassolo- Presidente em Exercício.



Orlando José Gonçalves Bueno- Relator.



Plínio Rodrigues Lima- Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, Plínio Rodrigues Lima, Maria Elisa Bruzzi Boechat, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Trata-se de autos de infração, de fls. 148 a 167, sobre Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos na Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), decorrentes de omissão de variações cambiais ativas referentes ao ano-calendário de 2002. Em relação ao IRPJ E CSLL, seu lançamento foi motivado, ainda, pela falta de adição ao lucro líquido do período, de lucros auferidos por empresa controlada, sediada no exterior.

No Termo de Verificação Fiscal, de fls. 170 a 174, integrante dos autos de infração, foram consignados os seguintes fatos:

Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 4

- a empresa SUZANO QUÍMICA LTDA. sucedida por incorporação pela interessada, deteve participação societária de 100% no capital social da empresa SUZANOPAR PETROQUÍMICA LTDA, registrada na Comunidade das Bahamas;

- informou a interessada que "a operação exercida pela SUZANO QUÍMICA LTDA era de aplicação financeira do caixa mantido naquela controlada pelo contribuinte para atender aos compromissos assumidos em dólares na execução do projeto Rio Polímeros, no Pólo Gás Químico do Rio de Janeiro";

- à luz do disposto no artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, existem divergências nos lucros disponibilizados e oferecidos à tributação, referentes à controlada, no período de 2001 e 2002, apurando-se a diferença não tributada de R\$ 123.946,97 (conforme detalhamento constante dos subitens "2.4" e "2.5" do Termo de Verificação Fiscal, fl. 172);

- o capital social da controlada, que era de US\$ 125.000.000,00 em 31/12/2001, foi sendo reduzido quase mês a mês, chegando a US\$ 98.100.000,00 em 31/12/2002, produzindo variações cambiais ativas no montante de R\$ 11.738.610,00, apuradas pela conversão do crédito no momento de cada redução ocorrida, nos termos dos artigos 375 e 378, inciso II, do RIR/1999 (conforme demonstrativo constante do subitem "2.9" do Termo de Verificação Fiscal, fl. 173).

O sujeito passivo foi cientificado dos lançamentos em 04/12/2007 e, em 28/12/2007, apresentou a impugnação de fls. 184 a 243, alegando o que segue em síntese:

a) duplicidade de lançamento pela exigência do Fisco de IRPJ e reflexos sobre o resultado positivo de equivalência patrimonial, por meio do Processo nº 16561.000151/2007-27 (cópia as fls. 322 a 346), e, em seguida, a apuração de diferenças no lucro disponibilizado e de variação cambial decorrente de reduções em investimento, por meio do presente processo, pois o exigido compõe o resultado positivo da equivalência patrimonial, querendo por esse motivo a declaração preliminar de nulidade do auto de infração;

b) o artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, ao pretender tributar pelo IRPJ e pela CSLL os lucros que ainda não foram disponibilizados pelas sociedades controladas ou coligadas, sediadas no exterior, afronta tanto o conceito de renda quanto o conceito de lucro, insculpido no artigo 195 da CF, e, ainda, caracteriza afronta aos princípios da capacidade contributiva e da vedação de tributação com efeito de confisco. E, ainda, seu parágrafo único ao considerar disponibilizados os lucros apurados por coligada ou controlada no exterior desde 1996, afronta princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária;

c) devem ser cancelados os lançamentos, por ausência de liquidez e certeza, uma vez que os valores dos saldos acumulados de prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL são superiores aos utilizados pelo Fisco, conforme demonstram as cópias das DIPJ e da parte B do LALUR anexas (fls. 348 a 379);

d) Não há previsão legal para a tributação de IRPJ e reflexos por variação cambial de receita ou sua própria redução decorrente de investimentos realizados em empresas controladas ou coligadas no exterior, conforme jurisprudência do E. Primeiro Conselho de Contribuintes, corroborada por mensagem de veto ao artigo 46 do projeto de conversão da

Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 5

Medida Provisória nº 135/2003, considerada, ainda, a revogação expressa do artigo 9º da Medida Provisória nº 232/2004, pela Medida Provisória nº 243/2005.

O dispositivo legal utilizado para tributar as variações cambiais não menciona o termo "investimentos", referindo-se a obrigações contratuais, que possuem regime jurídico distinto;

e) Requer-se o acolhimento dos argumentos e decisões irrecorríveis proferidas pelo Supremo Tribunal Federal a fim de cancelar as exigências com relação ao PIS e a COFINS, entendendo a interessada que a contribuição para o PIS e a COFINS não incidiriam sobre as receitas financeiras, ante a tese de inconstitucionalidade do § 10 do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que ampliou o conceito de receita bruta.

Impugna, ainda, pela decadência do PIS e COFINS, pois os respectivos fatos geradores ocorreram nas datas das operações de redução de capital e não em 31/12/2002, conforme entendeu o fisco, assim, a decadência atingiu todas as operações de redução de capital ocorridas anteriormente a 04/12/2002, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, sendo descabida a aplicação do prazo estabelecido no artigo 45 da Lei nº 8.212/1991.

f) não procede a exigência da multa fiscal lançada, uma vez que a sucessora responde somente pelos tributos devidos pela sucedida, conforme disposto no caput do artigo 132 do CTN.

A multa somente seria transferida se já integrar o passivo da empresa sucedida;

No presente caso, a multa foi lançada após a incorporação da Suzano Química Ltda. pela impugnante, que ocorreu em 30 de novembro de 2005 (fls. 381 a 389);

g) alega a inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança de juros moratórios mediante a utilização da taxa SELIC, por não ter sido criada por lei e por possuir natureza remuneratória;

Acordaram os membros da Terceira Turma da DRJ de São Paulo, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, por considerar procedente o lançamento de IRPJ e CSLL e procedente em parte o lançamento de PIS e COFINS, pelos motivos sucintamente expostos abaixo:

Preliminar de Nulidade:

a) Decidiu-se pela rejeição da preliminar de nulidade. Segundo o artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, só se caracteriza a nulidade do lançamento se o ato for praticado por agente incompetente (inciso I). Ocorrendo outras irregularidades, incorreções ou omissões porventura verificadas são passíveis de saneamento, se for o caso, conforme determina o artigo 60 do mesmo diploma legal. Assim, a constatação de eventual duplicidade de lançamento acarreta a exoneração da parcela exigida indevidamente, entretanto não é o caso, pois o lançamento sob exame está perfeito sob o aspecto formal, por estarem presentes os elementos enumerados no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972;

Do Mérito:

Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 6

a) Não ocorre duplicidade de lançamentos, pois trata-se de hipóteses de incidência distintas. No caso do processo nº 16561.000151/2007-27, corresponde a parcela do resultado da equivalência patrimonial, obtido pela conversão, para reais, do valor do capital social da investida, registrado em 31 de dezembro de 2002.

O do presente auto se refere à apuração de diferenças nos lucros da investida, disponibilizados e oferecidos à tributação, correspondentes aos períodos encerrados em 31/12/2001 e 31/12/2002, e, ainda, a variações cambiais ativas apuradas na conversão, para reais, dos valores das reduções de capital da empresa controlada, ocorridas no curso do ano-calendário de 2002.

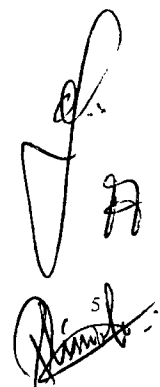
b) Com relação às afrontas legais alegadas pelo contribuinte em relação ao artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, verificou-se que a via administrativa não é o foro adequado para a análise de questões dessa natureza. Por força de sua vinculação ao texto da norma legal e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, a autoridade administrativa deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Já quanto às alegações feitas ao parágrafo único do referido artigo cabe ressaltar que, no presente caso, o lançamento corresponde aos lucros auferidos em 31 de dezembro de 2001 e 31 de dezembro de 2002.

c) Entenderam que a defesa deixou de considerar o evento de cisão parcial, que tomou por base o balanço levantado em 30 de novembro de 1998, cuja parcela remanescente do patrimônio líquido, de acordo com a declaração de IRPJ de fl. 398, corresponde a 80,75%, conforme exige o artigo 514 do RIR/1999.

Em seguida apresenta quadro que corrobora com tal afirmação.

Ano-calendário	Prejuízos Fiscais	Base de cal. Neg. do CSLL
1998 – cisão parcial	9.317.706,84	9.363.109,89
1998	936.410,44	936.410,44
1999	7.146.166,30	7.146.166,30
2000	6.158,65	6.158,65
2001	167.015,71	167.015,71
Total	17.573.457,94	17.618.860,99
Compensado pelo Contribuinte em 2002	330.199,76	330.199,76
Compensação Proc.	3.558.767,10	3.558.767,09



Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 7

16561.000152/2007-71		
Saldo a compensar	13.684.491,08	13.729.894,14

d) Quanto a afirmação de falta de legislação para a tributação de IRPJ e reflexos decorrentes por variação cambial de receita ou sua própria redução decorrente de investimentos realizados em empresas controladas ou coligadas no exterior, entenderam que não se trata de resultado da equivalência patrimonial, referida no artigo 46 da MP nº 135/2003 e no artigo 9º da MP nº 232/2004, mas de lançamento que se deve pela apuração de variação cambial ativa, pela comparação da taxa de câmbio utilizada na conversão do crédito no dia da redução de capital, com a taxa de câmbio referente ao início do investimento, como demonstrado no subitem "2.9" do Termo de Verificação Fiscal (fl. 173).

Essa situação é verídica na fundamentação legal indicada no auto de infração e nos artigos 376 a 378 do RIR/1999;

e) No tocante a alegação de não ser responsável pela multa de ofício ao apresentar o artigo 132 do CTN, construiu-se entendimento no sentido de ser feito uma interpretação sistemática das normas do CTN para que seja possível encontrar sua real finalidade (interpretação teleológica). E tal interpretação foi construída observando o prescrito pelo artigo 129 "O disposto nesta Seção aplica-se por igual aos créditos tributários definitivamente constituídos ou em curso de constituição a data dos atos nela referidos, e aos constituídos posteriormente aos mesmos atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data".

Tal artigo é regra geral aplicável a todas as disposições sobre a responsabilidade dos sucessores, logo, não se pode interpretar o art. 132 do CTN de modo a exonerar o sucessor da responsabilidade pelas multas, uma vez que quando o legislador assim pretendeu, o fez de modo expresse, conforme art. 134 do CTN.

f) A taxa SELIC foi mantida, pois o art. 161 do CTN autoriza tal situação. Prova disso foi a edição da Lei nº 9.065/1995 e, posteriormente, da Lei nº 9.430/1996, determinou que os juros de mora seriam equivalentes à taxa SELIC. Em sintonia com tal posicionamento é a Súmula nº 4, do Primeiro Conselho de Contribuintes:

"Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais".

g) Quanto a não incidência de contribuição de PIS e COFINS sobre receitas financeiras ante a tese de inconstitucionalidade do § 10 do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, decorre de decisão do STF em Recurso Extraordinário que declarou a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS imposta pela referida lei, pelo que conclui indevidas as contribuições sobre receitas de variação cambial, pois não se enquadrariam no conceito de faturamento. No entanto, as decisões do STF proferidas no exercício do controle incidental de constitucionalidade, beneficiam, apenas e tão-somente, as partes envolvidas nos recursos.

Para um julgador administrativo afastar a aplicação de uma norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico deve estar presente as hipóteses dos artigos 1º a 4º do Decreto nº 2.346/1997 ou pela suspensão da execução pelo Senado Federal de norma cuja inconstitucionalidade foi proferida incidentalmente pelo Supremo Tribunal Federal. Como não se encontra nos autos hipótese para tal, considerou-se legítima tal tributação.

Quanto a extinção do prazo para o lançamento das mencionadas contribuições deve-se observar o período de apuração a que se refere o crédito constituído, e, uma vez que a constituição se deu com base em fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 2002, não há que se falar em extinção, ainda que se considerem aplicáveis às contribuições sociais os prazos estabelecidos no Código Tributário Nacional e não aquele definido na Lei nº 8.212/1991.

Por outro lado, acolhida a alegação quanto ao dever de se apurar mensalmente os fatos geradores da contribuição para o PIS e COFINS, por conseguinte, no que concerne a apuração de variações monetárias ativas correspondentes às reduções de capital aplicado na empresa SUZANOPAR PETROQUÍMICA LTDA., ocorridas até novembro de 2002, conforme demonstrativo constante do subitem "2.9" do Termo de Verificação Fiscal (fl. 173), não subsiste o lançamento que apontou como fato gerador o dia 31 de dezembro de 2002. Deverá ser mantida somente a parcela do crédito tributário correspondente ao fato gerador ocorrido nessa data, cujo valor tributável é de R\$ 3.949.920,00.

Recurso Voluntário

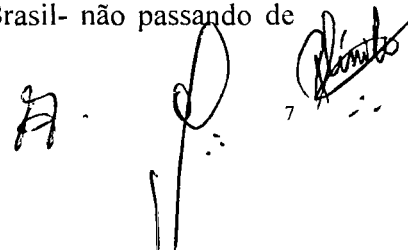
Primeiramente, nas razões recursais se faz uma recapitulação dos tributos cobrados e das infrações constantes do auto de infração. Em seguida, apresenta os argumentos sustentados em impugnação, os quais foram parcialmente acatados pela DRJ. Para, então, apresentar os argumentos que entende pertinentes para ter acórdão reformado parcialmente, sendo sucintamente os apresentados abaixo:

Do Direito

a) O Artigo 74 da MP nº 2.158-35/01 — Violação aos Conceitos de Renda e Lucro

Pretende o recorrente não que se declare a inconstitucionalidade do referido artigo, pois isso acarretaria na usurpação de competência o monopólio do Poder Judiciário de controle jurisdicional, assegurado pelo art. 50, inciso xxxv, da Constituição, mas que seja aplicado o ordenamento jurídico como um todo e caso, entenda que tal dispositivo não coaduna com os dispositivos Constitucionais vigentes à época de sua edição, deixe de aplicá-lo, ou seja, retire a sua eficácia.

Entende que a medida provisória ao pretender tributar pelo IRPJ e seus reflexos algo que não representa efetivo acréscimo patrimonial afronta tanto o conceito de renda, previsto no artigo 43 do CTN, quanto o conceito de lucro, insculpido no artigo 195 da Constituição Federal. Pois a mera apuração do lucro líquido pela empresa coligada ou controlada sediada no exterior não acarreta, obviamente, a imediata possibilidade, para a empresa coligada ou controladora, situada no Brasil, de dispor da renda de forma efetiva e atual, o que apenas ocorreria enquanto não houver deliberação da Assembléia Geral determinando a remessa desse lucro à coligada ou controladora no Brasil- não passando de mera expectativa de direito.



Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 9

Encerra o item afirmando que o suposto saldo de lucros não poderia ser considerado disponibilizado nos termos do parágrafo único do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, razão pela qual a decisão ora recorrida deve ser reformada, com o consequente cancelamento das autuações.

b) Da Ficção de Disponibilização dos Lucros — Ofensa aos Princípios da Capacidade Contributiva e Efeito Confiscatório

Afirma o recorrente que como consequência da ficção jurídica criada pelo artigo 74, parágrafo primeiro, da Medida Provisória nº 2.158-35, nota-se que tal dispositivo ofende o princípio da capacidade contributiva (artigo 145, §10 da CF), na medida em que alcança uma renda ainda não disponibilizada ao contribuinte, e também o princípio de não exigência de tributo como confisco (artigo 150, IV da CF), por isso, nessas circunstâncias, o tributo passa a incidir sobre o patrimônio do contribuinte e não sobre os acréscimos patrimoniais.

Conclui que a referida MP ao tributar algo que não existe ainda, jurídica ou economicamente, atinge a capacidade contributiva e econômica da Recorrente e passando a tributar o seu patrimônio, o que caracteriza confisco, pleiteia reforma parcial da decisão ora recorrida determinando-se o cancelamento integral das autuações lavradas.

c) Do Equívoco na Taxa de Câmbio Utilizada para a Conversão dos Lucros Apurados nos Balanços

Demonstra a recorrente que o art. 143 do CTN deve ser aplicado, se não houver legislação específica disciplinando a situação. No entanto, em seu entender, o art. 25, § 4º da Lei nº 9.249/95 é lei específica com relação à matéria e, portanto, deve ser aplicado,

“Os lucros a que se referem os §§ 2º e 3º serão convertidos em reais pela taxa de câmbio, para venda, do dia das demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros da filial, sucursal, controlada ou coligada”.

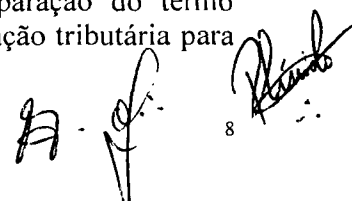
No mesmo sentido afirma ser o teor do artigo 6º, § 3º da IN/SRF nº 213, de 07 de outubro de 2002.

Entende que a Fiscalização deveria ter considerado a taxa de câmbio do dia do encerramento do período de apuração relativo às demonstrações financeiras em que os lucros tenham sido apurados, ou seja, a taxa do dia 31 de dezembro de 2001, o que afasta, por completo, a exigência fiscal, que é exatamente a diferença entre as taxas de câmbio de 31/12/2001 e 31/12/2002.

d) Da Ausência de previsão legal — Tributação de Variações Monetárias Decorrentes de Investimentos

O dispositivo legal utilizado para tributar as variações cambiais (artigo 18 do Decreto-lei nº 1.598/77) não menciona o termo "investimentos", referindo-se a obrigações contratuais, que possuem regime jurídico distinto. Afirma que a equiparação do termo "créditos" a "investimentos", decorre de analogia, de dispositivos da legislação tributária para

8



Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 10

exigir tributo não previsto em lei, o que é repellido pela doutrina e pela melhor jurisprudência pátria, sendo objeto de vedação legal expressa, conforme o artigo 108, § 10, do CTN.

e) Da Não Incidência do IRPJ sobre Reduções de Capital

Não há previsão legal para a tributação de IRPJ e reflexos por variação cambial de receita ou sua própria redução decorrente de investimentos realizados em empresas controladas ou coligadas no exterior, afirmando, na verdade, que há legislação que expressamente proíbe tal situação como, por exemplo, artigo 22, § 4º, da Lei nº 9.249/95.

f) Erro quanto ao Período de Apuração do PIS/COFINS /Inovação do Critério Jurídico pela Turma Julgadora

Adotou a DRJ tese de que a contribuição para o PIS e COFINS deva ser realizada mensalmente, no entanto no entender da recorrente, equivocadamente, optou por refazer o cálculo das autuações de PIS e de COFINS, imputando à Recorrente apenas os fatos geradores ocorridos no mês de dezembro de 2002. No entanto, como este ato afirma a recorrente que feriu-se o artigo 146 do CTN, pois referido dispositivo contempla a necessidade da proteção à confiança e à boa-fé do contribuinte, na medida em que veda a possibilidade de retratação de atos administrativos concretos que impliquem alterações, com relação a critérios anteriormente adotados.

g) Ad Argumentandum— Não Incidência da COFINS Sobre as Receitas Financeiras

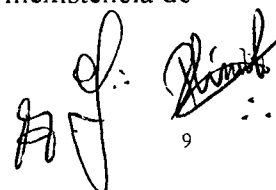
Requer o recorrente, caso não seja acolhida a tese de inovação no critério jurídico do lançamento, que com relação à COFINS, a autuação fundamentou-se na Lei 9.718/98. A exigência fiscal relaciona-se, exclusivamente às receitas financeiras relativas a variações cambiais ativas, que não se incluem no conceito de faturamento.

No entanto, como é cediço, Supremo Tribunal Federal (RE 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, julgados em 09/11/05), entendeu que o faturamento, assim como a receita bruta, são receitas decorrentes exclusivamente da venda de bens e da prestação de serviços, motivo pelo qual estaria eivada de inconstitucionalidade a tributação pretendida pela Lei 9.718/98, fundamento do auto de infração originário do presente processo, de todas as receitas auferidas pelas pessoas jurídicas.

h) Da Exclusão da Multa de Ofício — Sucessão por Incorporação

Entende que na condição de sucessor por incorporação da Suzano Química Ltda., não pode se responsabilizar pela multa de ofício, lançada no auto de infração ora contestado, pois como a multa em apreço somente foi lançada após a incorporação da Suzano Química Ltda. pela Recorrente, que ocorreu em 30 de novembro de 2005, conforme comprova a Ata da Assembléia Geral Extraordinária, não se pode admitir a transferência dessa penalidade em razão do seu caráter personalíssimo- nesse sentido é o art. 132 do CTN.

i) Aproveitamento de Bases de Cálculo Negativas à CSLL — Inexistência de Vedação



Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 11

Pretende ver reformada a composição da base de cálculo negativa da CSLL, pois a vedação quanto a tal deu-se apenas em relação às bases de cálculos negativas transferidas em cisões, fusões e incorporações ocorridas posteriormente à publicação da Medida Provisória no 1.858-6, em 30/06/1999, ou seja, após a ocorrência da cisão, do caso em tela, que se deu em 30/09/1998. Para confirmar tal argumento transcreve jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuinte.

j) Da Ilegalidade da Aplicação da Taxa SELIC como Índice de Juros de Mora

Entende a recorrente pela ilegalidade de aplicação da taxa SELIC como juros de mora, pois sua fixação visa à remuneração do investidor, de uma forma competitiva, e não para ser aplicada como sanção, por atraso no cumprimento de uma obrigação. Além de ofender ao princípio da legalidade, porque a referida taxa não foi criada por lei, mas por Resoluções do Banco Central do Brasil, como também ao disposto no artigo 161, parágrafo 1º, do CTN.

Do Pedido

Requer a reforma parcial do acórdão recorrido determinado o imediato cancelamento da totalidade dos valores apontados nos Autos de Infração, extinguindo-se, por consequência, os créditos tributários remanescentes e arquivando-se o respectivo processo administrativo.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Relator Orlando José Gonçalves Bueno, Relator

Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal dele toma-se conhecimento.

- Do Artigo 74 da MP nº 2.158-35/0, parágrafo único

O cerne da questão está em torno da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2588, em que a CNI questiona os artigos 74, *caput* e parágrafo único, da Medida Provisória (MP) nº 2.158, de 24 de agosto de 2001 e artigo 43, parágrafo 2º, do Código Tributário Nacional (CTN), com redação da Lei Complementar (LC) nº 104/2000, na forma do artigo 10 da Lei nº 9.868/99. Tendo a ação sido julgada como se expõe :

"Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação para, com eficácia erga omnes e efeito vinculante, conferir interpretação conforme, no sentido de que o art. 74 da MP nº 2.158-35/2001 não se aplica às empresas "coligadas" localizadas em países sem tributação favorecida (não "paraísos fiscais"), e que o referido dispositivo se aplica às empresas "controladas" localizadas em países de tributação favorecida ou desprovidos de controles societários e fiscais

Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 12

adequados ("paraísos fiscais", assim definidos em lei), vencidos os Ministros Marco Aurélio, Sepúlveda Pertence, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello. O Tribunal deliberou pela não aplicabilidade retroativa do parágrafo único do art. 74 da MP nº 2.158-35/2001. (...)".

A decisão adotada por meio do julgamento da ADI 2.588 pode ser assim sintetizada:

(i) Coligadas em países que tributam a renda (não paraísos fiscais) – a incidência de IR e CSLL sobre os lucros auferidos no exterior é inconstitucional e a decisão possui eficácia erga omnes e efeito vinculante;

(ii) Coligadas em paraísos fiscais – não há decisão;

(iii) Controladas em países que tributam a renda (não paraísos fiscais) – não há decisão;

(iv) Controladas em paraísos fiscais – a incidência de IR e CSLL sobre os lucros auferidos no exterior é constitucional e a decisão possui eficácia erga omnes e efeito vinculante;

(v) A inconstitucionalidade do art.74, parágrafo único, da MP nº 2.158-35, sendo que o texto impugnado não pode ser aplicado em relação aos lucros apurados até dezembro de 2001 (não aplicabilidade retroativa do parágrafo único).

Do auto de infração, de fls. 148 a 167, que tem como base o ano-calendário de 2002 a 2005, apurou-se Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos na Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). Tendo como base legal os art. 25 da Lei nº 9.249/95, art. 1º da Lei 9.532/97 e art. 74 da MP nº 2.158-35/2001, parágrafo único. As infrações apuradas foram:

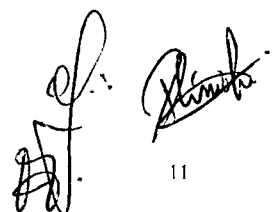
- em relação ao IRPJ E CSLL, seu lançamento foi motivado pela falta de adição ao lucro líquido do período, de lucros auferidos por empresa controlada, sediada no exterior;

-omissão de variações cambiais ativas referentes ao ano-calendário de 2002;

O artigo 74, *caput* e parágrafo único, da Medida Provisória (MP) nº 2.158, de 24 de agosto de 2001, assim dispõe:

"Art.74. Para fim de determinação da base de cálculo de imposto de renda e da CSLL, nos termos do art. 25 da Lei no 9.249, de 26 de dezembro de 1995, e do art. 21 desta Medida Provisória, os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior serão considerados disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil na data do balanço no qual tiverem sido apurados, na forma do regulamento."

"Parágrafo único. Os lucros apurados por controlada ou coligada no exterior até 31 de dezembro de 2001 serão considerados disponibilizados em 31 de dezembro de 2002, salvo se ocorrida, antes desta data, qualquer das hipóteses de disponibilização na legislação em vigor"



Oportuno se observar que era essa a legislação a ser aplicada quando da autuação fiscal e da decisão proferida pela DRJ, no entanto, a situação atual se modificou com a referida decisão do STF, pois ao ser reconhecido a ***INCONSTITUCIONALIDADE do parágrafo único do artigo 74 da MP nº 2.158-35/2001, não se pode aplicar a disponibilidade por este pretendida em relação aos lucros apurados até 31/12/2001, independentemente de se tratar de empresa coligada ou controlada em países de tributação favorecida (paraísos fiscais) ou não.***

Ao analisar os documentos fornecidos pela recorrente, o Sr. Auditor Fiscal com base no parágrafo único do art. 74 da MP 2.158-35/01, verificou que existiam diferenças nos lucros disponibilizados e oferecidos à tributação, referentes à Controlada SUZANOPAR INVESTIMENTOS LTDA., no período de 2001 e 2002, conforme consta da tabela demonstrada na fl.172, servindo de base para o lançamento pela falta de adição ao lucro líquido do período, de lucros auferidos por empresa controlada, sediada no exterior.

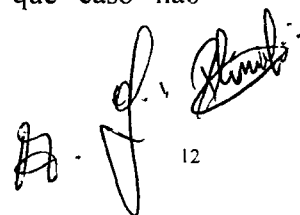
Entretanto, conforme decisão vinculante proferida pelo STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2588, o saldo de lucros apurado pela controlada da recorrente no exterior no ano-calendário de 2001 não pode ser considerado como disponibilizado nos termos do parágrafo único do art.74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, como realizado pelo Sr. Agente Fiscal ao elaborar o quadro constante no item 2.4, às fls. 03 do Termo de Verificação Fiscal.

Portanto, o lançamento decorrente de lucros auferidos por empresa controlada sediada no exterior, tendo por base o ano-calendário 2001 e com fundamento no parágrafo único do art.74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, é inconstitucional, sendo o auto de infração nesta item improcedente.

- Do equívoco na taxa de câmbio utilizada para a conversão dos lucros apurados nos balanços

Em relação à Taxa de Câmbio a ser utilizada, entendeu a Fiscalização e foi mantida pela DRJ que, no que tange aos anos-base de 2001 e 2002, a taxa de câmbio a ser utilizada deveria ser a do dia da ocorrência do fato gerador, que no caso dos lucros auferidos e não disponibilizados antes de 31/12/2001 é a de 31 de dezembro de 2002, conforme tabela transcrita no Termo de Verificação Fiscal, item 2.4, fl. 172, que acompanha as autuações originárias do processo administrativo.

No entanto, com o julgamento da ADI 2588/01, resta afastado o entendimento referido acima, pois o lucro porventura apurado no exterior por empresa controlada não pode ser considerado disponibilizado na forma exigida pelo artigo 74 *parágrafo único da MP nº 2.158-35/2001*, conforme decisão do STF. Desta forma, em relação aos lucros apurados por controlada sediada no exterior no ano-calendário de 2001, a taxa de câmbio a ser utilizada para a conversão dos lucros apurados é a do fato gerador, que caso não disponibilizado é a de 31/12/2001, medida não observada pelo Fisco.



Mesmo se assim não fosse há disposição legal expressa no sentido de que deverá ser utilizada a taxa de câmbio da data do encerramento do período de apuração relativo as demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros pelas empresas controladas no exterior.

Tendo em vista que o artigo 143 do CTN é norma de regra geral que autoriza a instituição de norma específica, instituiu-se o no artigo 25, § 4º, da Lei nº 9.249/95 prevendo que os lucros serão convertidos em Reais pela taxa de câmbio do dia das demonstrações financeiras, se não vejamos:

Art. 25§ 4º- "Os lucros a que se referem os §§ 2º e 3º serão convertidos em reais pela taxa de câmbio, para venda, do dia das demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros da filial, sucursal, controlada ou coligada."

De encontro a este entendimento é o artigo 6º, § 3º da IN/SRF nº 213, de 07 de outubro de 2002. Portanto, a taxa a ser utilizada na conversão do câmbio é a taxa de câmbio do dia do encerramento do período de apuração relativo às demonstrações financeiras em que os lucros tenham sido apurados, fixando-se para tal a taxa do dia 31 de dezembro de 2001.

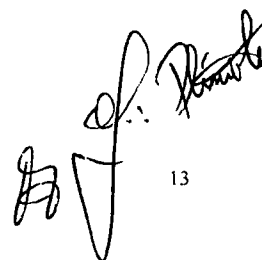
- Omissão de Variações Cambiais Ativas

Neste ponto o Auditor Fiscal imputou ao recorrente IRPJ e reflexos em decorrência de omissão de receita financeira, caracterizada pela falta de contabilização de variação cambial, conforme "Auto de Infração", fls.152, gerando em consequência, redução indevida do lucro sujeito à tributação. Tendo como fundamentação legal os artigos 8º da Lei nº 9.249/95, 9º da Lei nº 9.718/98, 247, 248, 251 e parágrafo único, 277, 288, 375 e 378, e seu inciso II, do RIR/99, o art. 18 do Decreto-Lei nº 1.598/77 e 30 da Medida Provisória nº 1.858-10/99 e reedições.

A situação acima descrita teve como base a redução de investimentos realizados pela recorrente que tinha um capital social de US\$ 125.000.000,00 (cento e vinte e cinco milhões de dólares) em 31/12/2001 e em 31/12/2002 um total de US\$ 98.100.000,00 (noventa e oito milhões e cem mil dólares), conforme item 2.6 do "Termo de Verificação Fiscal", fls.172, que no entender do fisco produz variação cambial, devendo ser reconhecidas como receitas ou despesas financeiras procedentes de investimentos, sendo sujeitas a tributação, utilizando-se da seguinte legislação para fundamentar a autuação:

Art. 18. Deverão ser incluídas no lucro operacional as contrapartidas das variações monetárias, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis, por disposição legal ou contratual, dos direitos de crédito do contribuinte, assim como os ganhos cambiais e monetários realizados no pagamento de obrigações.

Parágrafo único - As contrapartidas de variações monetárias de obrigações e as perdas cambiais e monetárias na realização de



créditos poderão ser deduzidas para efeito de determinar o lucro operacional".

"Art. 375. Na determinação do lucro operacional deverão ser incluídas, de acordo com o regime de competência, as contrapartidas das variações monetárias, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis, por disposição legal ou contratual, dos direitos de crédito do contribuinte, assim como os ganhos cambiais e monetários realizados no pagamento de obrigações (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 18, Lei nº 9.249, de 1995, art. 8º)

Parágrafo único. As variações monetárias de que trata este artigo serão consideradas, para efeito da legislação do imposto, como receitas ou despesas financeiras, conforme o caso (Lei nº 9.718, de 1998, art. 90)".

*"Art. 378. Compreendem-se nas disposições dos arts. 375 e 377 as variações monetárias apuradas mediante:
(...)*

II - conversão do crédito ou da obrigação para moeda nacional, ou novação dessa obrigação, ou sua extinção, total ou parcial, em virtude de capitalização, dação em pagamento, compensação, ou qualquer outro modo, desde que observadas as condições fixadas pelo Banco Central do Brasil";

Como se pode perceber, na própria legislação utilizada pelo fisco para demonstrar a pertinência de seu posicionamento não há, em momento algum, o termo investimento, tendo a conduta do fisco e também da DRJ, a intenção de manter a equiparação do termo "créditos" a "investimentos", de ser afastada, pois é vedada pelo Código Tributário Nacional em seu art. 108, § 1º, representando essa situação tentativa de analogia com intuito de exigir tributo não previsto em lei, sendo repellido pela doutrina e jurisprudência pátria, se não vejamos:

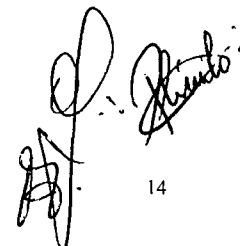
"Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

*I - a analogia;
(...)*

§ 1º. O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei".

Portanto, resta afastado o posicionamento do fisco, haja vista não existir previsão legal para tributação de variações monetárias decorrentes de investimentos, sendo consequência lógica o afastamento da incidência de IRPJ e reflexos (CSLL, PIS e COFINS) nesta situação, pois, além do demonstrado acima, a operação de redução de capital não sofre tributação de IRPJ e seus reflexos, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 9.249/95, porque há o entendimento de que nessa situação ocorre a recomposição de valores que foram anteriormente incorporados na pessoa jurídica, de acordo com:

"Art. 22. Os bens e direitos do ativo da pessoa jurídica, que forem entregues ao titular ou a sócio ou acionista, a título de



Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão nº 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 16

devolução de sua participação no capital social, poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado.

(...)

§ 4º. A diferença entre o valor de mercado e o valor constante da declaração de bens, no caso de pessoa física, ou o valor contábil, no caso de pessoa jurídica, não será computada, pelo titular, sócio ou acionista, na base de cálculo do imposto de renda ou da contribuição social sobre o lucro líquido".

Neste sentido, jurisprudência do Conselho de Contribuintes:

IRPJ - CSLL - REDUÇÃO DE CAPITAL - SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA

Consoante o que está disposto no art. 10 da Lei nº 9.532/97 e, nas suas alterações, a redução de capital, com devolução ao sócio de parte do capital investido na sociedade, mediante ações de empresa controlada no estrangeiro, não caracteriza hipótese de incidência de IRPJ (Ac. 103-22.451).

- Do PIS/COFINS

Por se tratar o PIS e COFINS de Tributos reflexos ao IRPJ e, tendo o mesmo, sido afastado pelos motivos acima expostos, não há que se falar em crédito tributário de PIS e COFINS.

- Da Multa de Ofício e da aplicação da Taxa SELIC

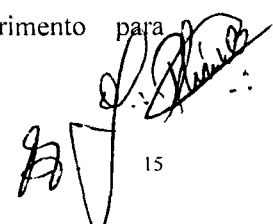
Tendo em vista que não foram mantidas as exigências de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e reflexos na Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, Contribuição para o Programa de Integração Social e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, constantes do Auto de Infração, fls. 148 a 167, em decorrência de omissão de variações cambiais ativas referentes ao ano-calendário de 2002, NÃO há possibilidade de se manter a multa de ofício e aplicar taxa SELIC como índice de mora, pois estes dois institutos são decorrência daqueles, conseqüentemente, aqueles sendo afastados, como de fato foram, estes têm o mesmo destino.

- Aproveitamento de Bases de Cálculo Negativas à CSLL- Inexistência de Vedação

Afirma o recorrente que a vedação à utilização do aproveitamento da base de cálculo negativo da CSLL por motivo de cisão, fusão e incorporação se deu com a MP nº 1858-6 de 30/06/99, porém a cisão do caso em tela teria ocorrido em 30/09/98, o que levaria a possibilidade de aproveitamento.

Entretanto, não considerou outra legislação aplicável ao caso, o artigo 514 do RIR (Decreto-Lei nº 2.341, de 1987, art. 33, parágrafo único)- transcrito, "in verbis": "*a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido*". Haja vista que a parcela remanescente do patrimônio líquido, de acordo com a declaração de IRPJ de fl. 398, corresponde a 80,75%, tomando por base o balanço levantado em 30 de novembro de 1998 não há que se falar em compensação, conforme se pode verificar das fls. 399 e 400- demonstrativos extraídos do sistema informatizado da Receita Federal.

Por fim, entende-se pela improcedência quanto ao requerimento para aproveitamento de base de cálculo negativo de CSLL.



Diante todo o exposto, é de dar-se provimento total ao recurso voluntário.

Orlando José Gonçalves Bueno

Voto Vencedor

Conselheiro Plínio Rodrigues Lima, Redator Designado

Trata-se de divergência quanto à ausência do IRPJ e da CSLL por variação cambial na redução do capital de controlada no exterior, quanto ao aproveitamento integral da base de cálculo negativa da CSLL, quanto à ausência de tributação do PIS por variação cambial e, conseqüentemente, quanto à exigência da multa de ofício aplicada nos termos do auto de infração, em que pesem as considerações do I. Conselheiro Relator.

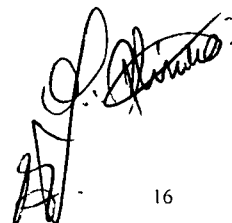
Em relação à variação cambial na redução do capital de controlada no exterior, argumenta a Recorrente que os artigos 375 e 378, inciso II, do RIR/1999) não são aplicáveis ao caso, por não mencionarem o termo "investimentos", além de as obrigações contratuais a que se referem tais normas terem regime jurídico distinto daquele relativo aos investimentos. Porém, partilho do mesmo entendimento adotado na decisão em primeira instância, a seguir transcrita:

(...)

Relativamente às variações cambiais ativas apuradas pelo Fisco decorrentes das reduções de capital de empresa controlada, ocorridas no curso do ano-calendário de 2002, conforme subitens "2.6" a "2.9" do Termo de Verificação Fiscal, fls. 172 e 173, a interessada entende que não haveria previsão legal para a tributação da referida receita.

Argumenta que o artigo 46 da Medida Provisória nº 135/2003, que pretendeu tributar a variação cambial de investimentos no exterior, foi objeto de veto presidencial, expresso na Mensagem nº 795, de 29 de dezembro de 2003, e que o artigo 9º da Medida Provisória nº 232/2004, que previu a referida hipótese de incidência, foi expressamente revogado pela Medida Provisória nº 243/2005. Considera que os dispositivos legais apontados como infringidos (artigo 18 do Decreto-lei nº 1.598/1977 e artigos 375 e 378, inciso II, do RIR/1999) não são aplicáveis ao caso, por não mencionarem o termo "investimentos" e uma vez que as obrigações contratuais a que se referem tais normas teriam regime jurídico distinto daquele relativo aos investimentos.

Entretanto, a hipótese dos autos não trata de resultado da equivalência patrimonial, referida no artigo 46 da MP nº



Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão n.º 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 18

135/2003 e no artigo 9º da MP nº232/2004. O lançamento em questão se deve A. apuração de variação cambial ativa, pela comparação da taxa de câmbio utilizada na conversão do crédito no dia da redução de capital, com a taxa de câmbio referente ao início do investimento, como demonstrado no subitem "2.9" do Termo de Verificação Fiscal (fl. 173). O fato de o direito de crédito ser classificado como ativo permanente não afasta a necessidade de apuração da variação cambial.

Tal situação se amolda perfeitamente à fundamentação legal indicada no auto de infração, conforme se vê na transcrição dos dispositivos do RIR/1999 a seguir:

"Art. 375. Na determinação do lucro operacional deverão ser incluídas, de acordo com o regime de competência, as contrapartidas das variações monetárias, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis, por disposição legal ou contratual, dos direitos de crédito do contribuinte, assim como os ganhos cambiais e monetários realizados no pagamento de obrigações (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 18, Lei nº 9.249, de 1995, art. 8º)

Parágrafo único. As variações monetárias de que trata este artigo serão consideradas, para efeito da legislação do imposto, como receitas ou despesas financeiras, conforme o caso (Lei nº 9.718, de 1998, art. 9º)".

"Art. 378. Compreendem-se nas disposições dos arts. 375 e 377 as variações monetárias apuradas mediante:

(..)

II - conversão do crédito ou da obrigação para moeda nacional, ou novação dessa obrigação, ou sua extinção, total ou parcial, em virtude de capitalização, dação em pagamento, compensação, ou qualquer outro modo, desde que observadas as condições fixadas pelo Banco Central do Brasil;"

Destarte, cabível a cobrança de IRPJ e, por decorrência, da CSLL e do PIS, por omissão da referida variação cambial ativa, pelo que nego provimento ao presente recurso.

Quanto ao aproveitamento integral da base de cálculo negativa da CSLL, a Recorrente desconsiderou a cisão parcial, a qual tomou por base o balanço levantado em 30/11/1998, conforme destacou a decisão recorrida, cujos fundamentos passo a adotá-los e transcrevê-los:

Conforme estabelece o artigo 514 do RIR/1999, "a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido (Decreto-Lei nº2.341, de 1987, art. 33, parágrafo único)" (destaques da transcrição).

Desse modo, os saldos de prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa da CSLL, existentes em 30/11/1998, passíveis de compensação, são de R\$ 9.317.706,84 (80,75% de R\$ 11.538.955,84) e R\$ 9.363.109,89 (80,75% de R\$ 11.595.182,53), respectivamente, conforme se verifica nos demonstrativos extraídos do sistema informatizado da Receita

Federal que controla os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas da CSLL (fls. 399 e 400), alimentado, a priori, pelas declarações apresentadas pelos contribuintes.

Em face do exposto, entendo corretos os demonstrativos de compensação indicados pela Fiscalização da RFB. Razão pela qual nego provimento ao presente recurso.

Em relação à multa de ofício, razão não assiste à Recorrente, pois, reestruturação do grupo empresarial não dispensa a aplicação da referida multa. Conforme os fundamentos da decisão recorrida, os quais os adoto:

A impugnante alega que, na qualidade de sucessora por incorporação da empresa autuada, não seria responsável pela multa de ofício exigida, conforme interpretação que faz do disposto no artigo 132, caput, do CTN, a seguir reproduzido:

"Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas."

Na interpretação legislativa, não há como aplicar somente o método gramatical, sob pena de se reduzir a ação do intérprete a sucessivas consultas ao léxico. Há que se buscar a exegese de forma completa, estudando o preceito em relação ao sistema em que se insere — considerando a própria lei a que pertence e o sistema geral do direito positivo em vigor — alcançando seu sentido e tratando igualmente do fundamento teleológico da norma, revelando a finalidade última para a qual foi editada. O artigo 132 do CTN está contido no Livro Segundo, Título II, Capítulo V, Seção II do CTN, que tem como dispositivo legal introdutório o art. 129, in verbis:

"Art. 129. O disposto nesta Seção aplica-se por igual aos créditos tributários definitivamente constituídos ou em curso de constituição a data dos atos nela referidos, e aos constituídos posteriormente aos mesmos atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data" (destaques da transcrição).

Tal artigo enuncia regra geral aplicável a todas as disposições sobre a responsabilidade dos sucessores, logo, não se pode interpretar o art. 132 do CTN de molde a exonerar o sucessor da responsabilidade pelas multas. Observe-se que, quando o legislador teve a intenção de afastar a responsabilidade pela multa de ofício, empregou disposição expressa, a teor do art. 134, parágrafo único, do CTN.

O artigo 227, caput da Lei nº 6.404/1976 (Lei das Sociedades Anônimas) ratifica o entendimento esposado:

"Art. 227. A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações" (destaques da transcrição).

Há que se ressaltar, ainda, que, no presente caso, a sucedida e a sucessora pertenciam ao mesmo grupo econômico. Conforme se verifica pela pesquisa no sistema CNPJ (fl. 397), a impugnante

Processo nº 16561.000152/2007-71
Acórdão nº 1202-001.132

S1-C2T2
Fl. 20

detinha participação de 99,99% no capital social da empresa sucedida.

Reproduz-se, a seguir, julgados do E. Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais adotados em casos análogos ao dos presentes autos:

"INCORPORAÇÃO E MULTA — Ainda que se entenda como excluída a multa de ofício por força do disposto no artigo 132 do CTN, tal exegese não pode prevalecer quando o controle efetivo da incorporada e incorporadora pertence ao mesmo grupo econômico" (córdão nº 108-06408, de 20/02/2001).

"NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO — INCORPORAÇÃO DE SOCIEDADES SOB CONTROLE COMUM — SUCESSÃO — CARACTERIZAÇÃO — A interpretação do artigo 132 do CTN, moldada no conceito de que a pena não deve passar da pessoa de seu infrator, não pode ser feita isoladamente, de sorte a afastar a responsabilidade do sucessor pelas infrações anteriormente cometidas pelas sociedades incorporadas; quando provado nos autos do processo que as sociedades, incorporadora e incorporadas, sempre estiveram sob controle comum" (Acórdão CSRF/02-02.623, de 23/04/2007).

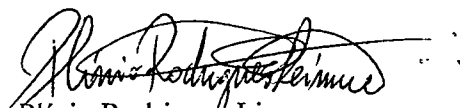
Em face do exposto, deve-se manter a multa de ofício aplicada, pelo que nego provimento ao presente recurso.

Quanto à aplicação da taxa SELIC, esta matéria encontra-se no Enunciado nº 4 da súmula do CARF:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Em face de todo o exposto, nego provimento ao presente recurso quanto à exigência do IRPJ e da CSLL por variação cambial na redução do capital de controlada no exterior, quanto ao aproveitamento integral da base de cálculo negativa da CSLL, quanto à tributação do PIS por variação cambial, quanto a exoneração da multa de ofício e da taxa SELIC.

É como voto.


Plínio Rodrigues Lima.

