



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

Processo nº 19515.000330/2010-11
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1302-000.239 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 11 de junho de 2013
Assunto Sobrestamento. Trava de 30%.
Recorrente Abril Comunicações S/A
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Os membros da Turma resolvem, por unanimidade, sobrestar o julgamento, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF.

(assinado digitalmente)

Eduardo de Andrade – Presidente

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eduardo de Andrade, Márcio Rodrigo Frizzo, Alberto Pinto Souza Junior, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Cristiane Silva Costa e Luiz Tadeu Matosinho.

Conselheiro Alberto Pinto S. Jr.

Versa o presente processo sobre recurso voluntário interposto pelo contribuinte em face do Acórdão nº 16-26.945, da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP), cuja ementa assim dispõe:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2007

INCORPORAÇÃO. APROVEITAMENTO DE PREJUÍZOS FISCAIS DE PERÍODOS ANTERIORES.

É indevida a compensação de prejuízos fiscais sem observância do limite de 30% do lucro líquido ajustado, estabelecido pelo artigo 15 da Lei nº 9.065/95, ainda que, em decorrência da extinção da pessoa jurídica por incorporação, reste saldo que não poderá ser aproveitado pela sucessora.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL

Ano-calendário: 2007

INCORPORAÇÃO. APROVEITAMENTO DE BASES DE CÁLCULO NEGATIVAS DA CS LL DE PERÍODOS ANTERIORES.

É indevida a compensação de bases de cálculo negativas da CSLL sem observância do limite de 30% do lucro líquido ajustado, estabelecido pelo artigo 16 da Lei nº 9.065/95, ainda que, em decorrência da extinção da pessoa jurídica por incorporação, reste saldo que não poderá ser aproveitado pela sucessora.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

MULTA DE OFÍCIO. EMPRESA INCORPORADORA.

O sucessor por incorporação responde pela multa de ofício decorrente de infração cometida pela sucedida quando se tratar de empresas do mesmo grupo econômico, ainda que lançada posteriormente ao evento societário, já que tinha conhecimento prévio da situação que levou à autuação fiscal.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

AUSÊNCIA DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. INEXIGIBILIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal é inexigível quando se trata de procedimento de revisão interna de declarações.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A recorrente tomou ciência da decisão recorrida em 22/11/2010 (AR a fls. 2210) e interpôs recurso voluntário em 21/12/2010, no qual alega as seguintes razões de defesa:

a) que esta trazendo colação, como documento para ser anexado ao processo, Estudo Técnico da lavra do Ilustre Professor Eurico Marcos Dinis de Santi;

b) que foram reunidos no mesmo processo administrativo os Auto de Infração que constituíram, para o mesmo ano-calendário, créditos tributários de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, decorrentes da mesma operação;

c) que existia um RPF, nunca notificado, direcionado ao contribuinte TVA Sistema de Televisão S/A (já extinta à época), e, após a baixa desse RPF, não houve a notificação de qualquer outro RPF ou MPF em nome de Abril Comunicações S/A;

d) que, a fls. 166, encontra-se solicitação de baixa de RPF, porque efetuado contra entidade errada (TVA sistema de Televisão S.A.) e, após esta solicitação, o que se encontra nos autos já é o Termo de Verificação e Constatação Fiscal, então em nome da sucessora, Abril Comunicações S/A. Ou seja, existia um RPF, nunca notificado, direcionado ao contribuinte TVA Sistema de Televisão S/A (já extinta à época), e, após a baixa desse RPF, não houve a notificação de qualquer outro RPF ou MPF em nome de Abril Comunicações S/A;

e) que as regras da Secretaria da Receita Federal deixam clara a imprescindibilidade do MPF, como se verifica da Portaria COFIS no 28, de 31/05/2002 e do Decreto nº 6.104/ de 30/04/2007, dentre outros;

f) que no presente caso não se discute prorrogação de MPF, tampouco extensão para outros tributos e muito menos ausência de MPF apenas no curso da fiscalização, mas, da verificação dos autos o que se depreende é a existência de um único documento RPF emitido em nome da sucedida, e baixado antes da lavratura do auto. Ou seja, nada foi emitido em nome da sucessora, autuada, até o final;

g) que, existe jurisprudência administrativa em casos como o presente, em que há o reconhecimento da nulidade do lançamento (Ac. 101-94.497 e Ac. 101-94.060);

h) lançamento deriva da glosa de compensação de prejuízo fiscal (IRPJ) e de base negativa de CSLL, excedentes a limitação de 30% do lucro, realizada pela empresa TVA SISTEMAS DE TELEVISÃO S/A no momento de sua extinção (na apuração das bases de cálculo derivadas do balanço de encerramento ocorrido em 31.12.07);

i) que, em se tratando de área de atuação não solidificada, cujas receitas não eram suficientes para cobrir tanto os gastos operacionais como os investimentos em geral, a empresa acumulou um montante de prejuízo contábil que ultrapassou a quantia de R\$ 600.000.000,00 (seiscentos milhões de reais) (indicador em verde), gerando bases negativas de IRPJ e CSLL em quantias aproximadas a tal valor;

j) que o adquirente efetuou oferta para aquisição apenas dos ativos inerentes à atividade, e não da própria entidade, definiu-se, em conjunto pela segregação desses ativos, primeiramente para uma empresa detida pela TVA, seguindo-se, então, a venda dessa participação societária, de modo que a entidade jurídica TVA Sistemas permanecesse no Grupo Abril, da qual sempre fez parte;

k) que alienação de participação societária, que consubstanciou, em realidade, os ativos referentes à operação de MMDS cursada até então, é que gerou, de um lado, ao longo dos anos, os resultados negativos para a TVA SISTEMAS DE TELEVISÃO S/A e, de outro lado, o lucro (na venda) compensado justamente com as bases negativas e prejuízo fiscal apurados anteriormente, sem a limitação de 30%;

l) que o Auto de Infração não questiona a forma pela qual se deu a alienação da operação de MMDS pela TVA SISTEMAS DE TELEVISÃO S/A, nem questiona os valores de prejuízos fiscais e de base negativas de CSLL acumulados, nem muito menos a Doute Autoridade Fiscal invalida ou desconsidera a incorporação da TVA SISTEMAS DE TELEVISÃO S/A;

m) que o que está sob discussão é tão-somente a possibilidade de uma empresa aproveitar integralmente seus prejuízos fiscais e base negativas de CSLL acumulados, no momento de sua extinção, para abatimento de resultados positivos, neste caso claramente gerados pela alienação dos bens que fundamentaram a atividade que deu causa A. apuração de tais prejuízos e bases negativas;

n) que, nada obstante não exista qualquer norma que vede tal procedimento, as Autoridades Fazendárias houveram por bem realizar a glosa do aproveitamento de tais prejuízos e bases negativas, entendendo que a Recorrente teria agido em desacordo com a

legislação fiscal, e promovendo o consequente lançamento tributário para constituição de crédito de IRPJ e de CSLL que, supostamente, seriam devidos pela Recorrente, correspondente ao montante acima da trava de 30% do lucro;

o) que a Lei nº 9.065/95, claramente, eliminou o risco de o contribuinte perder o direito ao aproveitamento dos prejuízos e bases negativas, quando, ao invés de estabelecer um prazo limite para o aproveitamento, a legislação estabeleceu um limite quantitativo, autorizando o aproveitamento de uma fração do prejuízo acumulado e da base negativa que poderia ser aproveitada anualmente, qual seja, o equivalente a 30% da base de cálculo do tributo apurado;

p) que o limite quantitativo assegura a utilização integral do prejuízo fiscal, já que elimina o limite temporal para a sua utilização, uma vez que tem por premissa a regra geral da continuidade da pessoa jurídica e a regra do artigo 33 do Decreto-lei nº 2.341/87 veda tão-somente a transferência de prejuízos para a incorporada, ou seja, sem exceção, as limitações existentes foram notadamente observadas pela Recorrente;

q) que o fundamento de validade (ou seja, de aplicação) da "trava" é o direito à recuperação integral dos resultados negativos, cuja utilização se limitou, o que implica, necessariamente, na premissa de continuidade da pessoa jurídica. Assim, se a limitação para o aproveitamento de prejuízo fiscal e base negativa tem como pressuposto a existência de exercícios futuros para aproveitamento dos resultados negativos (que a empresa foi proibida de utilizar naquele momento), então, na iminência do encerramento da empresa, a trava deixa de ser aplicável, pela impossibilidade do cumprimento de sua condição, qual seja, postergação do aproveitamento dos prejuízos fiscais e bases negativas restantes em exercícios futuros;

r) a tributação de um determinado resultado sem que se leve em consideração os prejuízos apurados anteriormente ofenderia os próprios conceitos de renda e/ ou lucro da pessoa jurídica;

s) que, com a sistemática de compensação de prejuízos fiscais da Lei de 1995, há diferimento do aproveitamento dos valores negativos, mas, não, a perda do direito à sua utilização;

t) que o art. 33 do DL 2.341/87 visar evitar que sejam efetuadas operações de reorganização societária, objetivando, apenas, ao aproveitamento dos resultados negativos de uma das empresas envolvidas nas operações;

u) que por razões óbvias, observada pela Recorrente, a qual não transferiu qualquer prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a sua sucessora ABRIL COMUNICAÇÕES S/A, tampouco houve a transferência de saldo de IRPJ e CSLL;

v) que, se por absurdo mantida a autuação fiscal, requer a Recorrente o direito de deduzir da base de cálculo do IRPJ o montante lançado a título de CSLL, bem como de deduzir da base da CSLL o montante lançado a título de IRPJ;

x) descabe o lançamento de ofício efetuado contra a Recorrente, referente ao IRPJ e CSLL, inexistindo, por conseguinte, fundamento para a imposição de qualquer multa de ofício, uma vez que a aludida penalidade pecuniária constitui acessório da exação principal;

z) que a multa de ofício não é cabível no presente caso, pois o art. 132 do CTN afasta a responsabilidade por multa aplicável ao sucedido e que o art. 100, III, do CTN estabelece que não é aplicável penalidade, tampouco juros ou atualização monetária, sobre tributo que deixou de ser pago por contribuinte que agia de acordo com a prática reiterada da administração;

aa) que é inaplicável os juros de mora sobre a multa de ofício.

A douta Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, nas quais, após extenso arrazoado, requer seja negado provimento ao recurso voluntário.

É o relatório.

O recurso é tempestivo e foi subscrito por advogado com poderes para tal, conforme doc. a fls. 220 e segs.

Preliminarmente, há que se aplicar o disposto no § 1º do art. 62-A do Anexo II do RICARF, pois deve o feito ser sobrestado, em razão de a matéria (constitucionalidade da trava de 30%) ser objeto do Recurso Extraordinário nº 591.340, o qual tramita sob a sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, conforme se depreende dos seguintes julgados:

RE 591340 RG / SP - SÃO PAULO
REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Julgamento: 09/10/2008

Ementa. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - PREJUÍZO - COMPENSAÇÃO - LIMITE ANUAL. Possui repercussão geral controvérsia sobre a constitucionalidade da limitação em 30%, para cada ano-base, do direito de o contribuinte compensar os prejuízos fiscais do Imposto de Renda sobre a Pessoa Jurídica e a base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e 15 e 16 da Lei nº 9.065/95.

RE 265335 AgR-terceiro / BA – BAHIA
TERCEIRO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI

Julgamento: 07/04/2013

DECISÃO

Vistos.

Esta Corte concluiu pela existência da repercussão geral da matéria constitucional versada nestes autos, ao examinar o RE nº 591.340 RG/SP. O assunto corresponde ao Tema nº 117 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e discute a “ Limitação

do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL.”

Por oportuno, destaco a ementa do acórdão que reconheceu a repercussão geral da matéria:

IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - PREJUÍZO - COMPENSAÇÃO - LIMITE ANUAL. Possui repercussão geral controversa sobre a constitucionalidade da limitação em 30%, para cada ano-base, do direito de o contribuinte compensar os prejuízos fiscais do Imposto de Renda sobre a Pessoa Jurídica e a base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e 15 e 16 da Lei nº 9.065/95. (RE 591340 RG/SP, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 7/11/2008)

Ante o exposto, reconsiderando a decisão de fls. 421 a 425, determino a devolução do feito à origem, com base no art.543-B do Código de Processo Civil, observando o disposto no artigo 328, parágrafo único, do RISTF.

Publique-se.

Brasília, 07 de abril de 2013.

Ministro Dias Toffoli

AI 752921 / SP - SÃO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a): Min. ROSA WEBER

Julgamento: 17/02/2013

A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 591.340, verbis: “IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - PREJUÍZO - COMPENSAÇÃO - LIMITE ANUAL.

Possui repercussão geral controversa sobre a constitucionalidade da limitação em 30%, para cada ano-base, do direito de o contribuinte compensar os prejuízos fiscais do Imposto de Renda sobre a Pessoa Jurídica e a base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e 15 e 16 da Lei nº 9.065/95.”

O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no art. 543-B do CPC. Por seu turno, esta Corte decidiu pela aplicação dos parágrafos 1º e 3º do art. 543-B do CPC aos recursos extraordinários e aos agravos de instrumento cujos acórdãos recorridos tenham sido publicados em data anterior a 03.5.2007.

.....
Devolvam-se os autos à Corte de origem.

Publique-se.

Brasília, 17 de fevereiro de 2013.

Ministra Rosa Weber

Relatora

Processo nº 19515.000330/2010-11
Resolução nº **1302-000.239**

S1-C3T2
Fl. 2.521

Em face do exposto, voto por sobrestar o feito até que seja proferida a decisão final, pelo E. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 591340.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto S. Jr. – Relator.