



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

Processo nº 19515.001081/2010-73
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1402-001.867 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de novembro de 2014
Matéria EXIGÊNCIA DE PENALIDADE E JUROS DE MORA - ART. 100 DO CTN
Embargante ULTRAGAZ PARTICIPAÇÕES S/A, que foi incorporada pela COMPANHIA BRASILEIRA DE PETRÓLEO IPIRANGA, que por sua vez foi incorporada pela IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARA SANAR OMISSÃO PRESENTE.

Constatada a existência de contradição ou dúvida quanto aos fundamentos do voto condutor do aresto, acolhem-se os embargos para fins sanar e esclarecer a decisão.

INEXIGIBILIDADE DE MULTA E JUROS. NORMAS COMPLEMENTARES. PRÁTICA REITERADA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. DECISÕES DO CARF SEM EFICÁCIA NORMATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

As decisões do CARF não caracterizam prática reiterada da administração tributária, nos termos tratados no inciso III do art. 100 do CTN, uma vez que, no inciso II do mesmo dispositivo legal resta evidente que somente as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa a que a lei atribua eficácia normativa podem ser considerados normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos.

Embargos Rejeitados.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por acolher os embargos de declaração para, no mérito, por maioria de votos, rejeitá-lo e ratificar a decisão para negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Moises Giacomelli Nunes da Silva.

(assinado digitalmente)

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

(assinado digitalmente)
FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo de Andrade Couto e Paulo Roberto Cortez.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração de fls. 731-34 opostos em 29 de setembro de 2014 por IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S/A (atual sucessora de ULTRAGAZ PARTICIPAÇÕES S/A) em face do acórdão nº 1402-001.683, julgado na sessão de 07 de maio de 2014, cuja ciência ao contribuinte deu-se em 22 de setembro de 2014, uma segunda-feira (fl. 737).

Designado para pronunciar-me sobre a admissibilidade dos embargos, assim, concluí:

DOS EMBARGOS

Alega a embargante que o voto vencedor contém omissão que deve ser suprida pelo colegiado.

A questão controvertida diz respeito à exigência de IRPJ e CSLL em razão da não observância da “trava” de 30% em casos de extinção da pessoa jurídica.

Por voto de qualidade a exigência foi integralmente mantida.

No julgamento do recurso voluntário, a ementa do acórdão embargado recebeu a seguinte redação:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. AUSÊNCIA DE ATUALIZAÇÃO CADASTRAL. EMPRESA NÃO BAIXADA JUNTO AO CNPJ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. VÍCIO CAUSADO PELO RECORRENTE. LANÇAMENTO VÁLIDO.

Enquanto a contribuinte não proceder à baixa do CNPJ da empresa extinta por incorporação é válido o lançamento realizado em nome da empresa já extinta, mormente quando o vício tiver origem em atos omissivos e comissivos praticados pelo próprio contribuinte.

Não caracterizado o prejuízo ao exercício da ampla defesa, o erro na identificação do sujeito passivo não é suficiente para anular a exigência.

INCORPORAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30% NA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL EXCEPCIONANDO A REGRA GERAL.

A compensação de prejuízos fiscais não é elemento inerente ao cálculo da base de cálculo do imposto de renda, constituindo-se, ao

contrário, como benesse tributária, a qual deve ser gozada, pelo contribuinte, nos estritos limites da lei.

À míngua de qualquer previsão legal, não há como se afastar a aplicação da trava de 30% na compensação de prejuízos fiscais da empresa a ser incorporada.

MULTA DE OFÍCIO. SUCEDIDA E SUCESSORA PERTENCENTES AO MESMO GRUPO ECONÔMICO OU SOB CONTROLE COMUM.

Cabível a imputação da multa de ofício à sucessora, por infração cometida pela sucedida, quando provado que as sociedades estavam sob controle comum ou pertenciam ao mesmo grupo econômico (Súmula CARF nº 47).

Recurso Voluntário Negado.

Aduz a embargante que embora em seu recurso voluntário tenha feito pedido subsidiário de aplicação do art. 100, II e III, do CTN para fins de exclusão de juros e multa em caso de manutenção dos tributos devidos, somente o voto vencido abordou o tema, deixando o voto vencedor de discorrer sobre a matéria.

Em suma, são esses os argumentos entabulados pela embargante.

Passo à análise do preenchimento dos pressupostos para sua admissibilidade.

DOS PRESSUPOSTOS PARA ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS

Nos termos do art. 65, § 2º, do Regimento Interno do CARF - RICARF fui designado para me pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos opostos.

Pois bem, dispõe o art. 65 do RICARF que “Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.”

A ciência do acórdão voluntário se deu em 22 de setembro de 2014, uma segunda-feira, tendo a contagem do prazo se iniciado, portanto, em 23 de setembro, recaiando o prazo de 5 dias no sábado, dia 27 de setembro. Logo, os embargos opostos em 29 de setembro de 2014 - primeiro dia útil seguinte ao prazo cujo término se deu em dia não útil – são tempestivos.

Analizando o ponto levantado pela embargante, entendo assistirlhe razão.

De fato, o voto apresenta omissão em relação à aplicação do disposto no art. 100, incisos II e III, quanto à exigência de multa e juros.

O voto vencido, de fato, abordou o tema, assim concluindo:

Se eventualmente vencido no mérito, entendo que deve ser retirado os juros e a multa, nos termos do artigo 100, incisos II e III, e parágrafo único, do Código Tributário Nacional, uma vez que a compensação integral de prejuízos fiscais e bases negativas na extinção de pessoa jurídica sempre foi amplamente admitida pela jurisprudência administrativa deste Conselho, conforme se extrai dos acórdãos citados. Mesmo que existente algumas recentes decisões em sentido oposto, de se consignar que o lançamento foi efetuado antes de qualquer suposta divergência jurisprudencial relevante.

Contudo, tal tema não foi objeto de discussão no colegiado, não podendo, assim, compor o voto vencedor que a mim coube sua redação.

De todo modo, constatada a omissão, entendo que o colegiado deva supri-la.

Isso posto, proponho ao Presidente da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF que os embargos sejam admitidos, devolvendo-me os autos para relato e inclusão em pauta de julgamento.

O I. Presidente desta turma aprovou o despacho, admitindo os embargos e, ato contínuo, retornando-me os autos para relato e inclusão em pauta de julgamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Relator.

A questão diz respeito à exigibilidade da multa de ofício e juros de mora em razão da manutenção dos tributos lançados de ofício.

Alega a embargante que as decisões reiteradas do CARF subsumem-se ao disposto no art. 100, inciso III, do CTN (“as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas”), devendo ser concebidas, portanto, como normas complementares, sujeitas à aplicação do disposto no parágrafo do mesmo dispositivo legal, que dispensaria do recolhimento de multa e juros aos que observassem tais normas complementares.

E, considerando-se que durante longo período a jurisprudência do CARF indicava ser possível ao contribuinte compensar integralmente o lucro real/base de cálculo de CSLL com os prejuízos fiscais/bases negativas de CSLL em caso de extinção da pessoa jurídica, entende que deveria ser exonerado o crédito tributário relativo a juros moratórios e multa de ofício que compõe a presente exigência.

Conforme já relatado, de fato o tema não chegou a ser debatido na sessão de julgamento, o que, consequentemente implicou ausência de sua análise no voto vencedor a quem me incumbiu redigir.

Passo à análise do tema.

Entendo não assistir razão ao embargante.

Dispõe o art. 100 do CTN que são normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Já o parágrafo único de tal dispositivo reza que “*A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo*”.

Veja-se que o embargante sequer cita o inciso II como fundamento de seu pedido, já que, em regra, as decisões de órgãos singulares ou coletivos de jurisdição

administrativa somente são considerados normas complementares quando houver lei que atribua a tais decisões eficácia normativa.

No âmbito do processo administrativo fiscal federal não há lei neste sentido.

Interessante ressaltar que o art. 72 do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009) prevê a edição de súmulas, desde que aprovados por 2/3 dos conselheiros do pleno da respectiva Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, ou se, for o caso, do pleno da CSRF. E, no próprio *caput* de tal dispositivo os efeitos das súmulas limitam-se a vincular os membros do CARF. Já o art. 75, § 2º, prevê o efeito vinculante das súmulas para toda a administração tributária federal mediante aprovação do Ministro da Fazenda e somente a partir da publicação de ato específico no Diário Oficial da União. Veja-se, assim, que mesmo com a aprovação de súmulas por parte do CARF, somente as vinculantes possuem eficácia normativa e poderiam ser consideradas normas complementares a ensejarem a dispensa de multa e juros em caso de o contribuinte ter observado seus fundamentos e, por ventura, a administração viesse a alterar seu entendimento.

Entendo que querer classificar as decisões do CARF como prática reiterada da administração tributária (inciso III do art. 100 do CTN) mostra-se absolutamente equivocada. A uma porque o próprio CTN já incluiu tais decisões administrativas no item II do dispositivo legal em comento, e, com as ressalvas já feitas, em especial às decisões com eficácia normativa.

Além disso, não se pode admitir que decisões do CARF configurem-se como normas complementares, com base em suposta prática reiterada, quando os demais órgãos da administração tributária – a saber, RFB e PGFN - sempre discordaram de tal interpretação (no caso, a possibilidade da totalidade do lucro real/da base de cálculo da CSLL com prejuízos fiscais/bases negativas de períodos anteriores).

Recentemente, a RFB editou o Parecer Normativo nº 23, de 06 de setembro de 2013, onde conclui de forma semelhante a esposada alhures. Nesse sentido, veja-se sua ementa e excertos de seus fundamentos e conclusão:

*Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI
DECISÕES DO CARF RELATIVAS A CLASSIFICAÇÃO FISCAL
OU OUTRAS MATÉRIAS TRIBUTÁRIAS. NÃO
CARACTERIZAÇÃO COMO NORMA COMPLEMENTAR
Ementa: Acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos
Fiscais - CARF não constituem normas complementares da
legislação tributária, porquanto não possuem caráter normativo
nem vinculante.*

*Dispositivos Legais: Código Tributário Nacional, Lei nº
5.172/1966, art. 100, incisos I e II; Lei nº 9.430/1996, art. 48 a
50; Lei nº 4.502/1964, art. 76, inciso II, alínea “a”; Decreto nº
70.235/1972, art. 46 a 53; Regimento Interno da Secretaria da
Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº
203/2012, art. 1º, inciso III, e art. 82, inciso III.*

3. *Resume-se a questão na delimitação do âmbito de eficácia das decisões proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF ou pelos extintos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda.*

[...]

5. *Necessário esclarecer que, embora o acima reproduzido diploma legal, em seu inciso II, inclua as decisões de órgãos colegiados na relação das normas complementares à legislação tributária, tal inclusão é subordinada à existência de lei que atribua a essas decisões eficácia normativa. Inexistindo, até o presente, lei que confira a efetividade de regra geral às decisões prolatadas nos acórdãos dos Conselhos, a sua eficácia limita-se especificamente ao caso julgado e às partes inseridas no processo de que resultou a decisão.*

6. *Entenda-se aí que, não se constituindo em norma geral, a decisão em processo fiscal proferida pelo Conselho (CARF ou CC) não aproveitará seu acórdão em relação a qualquer outra ocorrência senão aquela objeto da decisão, ainda que de idêntica natureza, seja ou não interessado na nova relação o contribuinte parte no processo de que decorreu a decisão daquele colegiado.*

7. *Há que se ressaltar, por oportuno, que, nos termos do caput e parágrafo 2º do art. 75 do Regimento do CARF, Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, o Ministro da Fazenda poderá atribuir às súmulas editadas por aquele conselho efeito vinculante em relação à administração tributária federal, mediante edição de portaria específica. Somente em tal hipótese fica a administração tributária federal sujeita à observância do entendimento esposado na súmula a que se atribua tal efeito (súmula vinculante) mediante portaria da autoridade competente.*

[...]

Conclusão

11. *Diante do exposto, conclui-se que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo.*

Isso posto, voto no sentido de acolher os embargos de declaração, e, no mérito, rejeitá-los, mantendo a decisão de negar provimento ao recurso, conforme proferida no Acórdão nº 1402-001.683.

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO