



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

Processo n° 19515.001183/2005-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1801-002.177 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 22 de outubro de 2014
Matéria IRPJ - Compensação de prejuízos fiscais
Recorrente SCHENCK DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999

SUSPENSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROCESSO JUDICIAL EM TRÂMITE. INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGAL.

À falta de dispositivo legal autorizativo de suspensão do processo administrativo, com o intuito de se aguardar julgamento de processo judicial (ação declaratória) com o qual aquele guarda relação de prejudicialidade, resta vedado ao julgador administrativo assim proceder.

IRPJ. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. ART. 173, I DO CTN.

O art. 173, I do CTN se aplica aos tributos sujeitos a lançamento de ofício e aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação nos casos em que não houve pagamento antecipado (entendimento definido pelo STJ no REsp 973733, julgado sob o regime do artigo 543-C do CPC). Assim, se o fato gerador do IRPJ se deu em 31/12/1999, a Fazenda Pública apenas poderia efetuar o lançamento em 01/01/2000. Portanto, o termo inicial da contagem do prazo decadencial é 01/01/2001 e o termo final é 31/12/2005.

IRPJ. LIMITE DE 30% À COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO. POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO. SÚMULA CARF Nº 36.

Para excluir-se do lançamento a parcela referente ao tributo exigido por inobservância do limite legal, deverá o sujeito passivo comprovar o seu pagamento em período posterior.

TAXA SELIC. SÚMULA 4 DO CARF.

Deve ser mantida a aplicação da taxa Selic, nos termos da Súmula n. 4 do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes Wipprich - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro - Relator.

Participaram da sessão de julgamento, os conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Fernando Daniel de Moura Fonseca, Neudson Cavalcante Albuquerque, Alexandre Fernandes Limiro, Rogério Aparecido Gil e Ana de Barros Fernandes Wipprich.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado no dia 27/04/2005 em decorrência de “Glosa de Prejuízos Compensados Indevidamente - Inobservância do Limite de 30%”, referente a fato gerador ocorrido em 31/12/1999, ensejando a incidência do IRPJ (e-fls. 177/181). O valor total do crédito tributário apurado, inclusos multa e juros de mora, à época perfazia R\$ 438.352,08.

Tal conclusão se baseou nas informações apuradas através de fiscalização realizada pela RFB, onde se constatou divergência entre os valores declarados e os calculados com base na legislação em vigor e/ou informados pelo sujeito passivo em declarações de períodos anteriores, nos seguintes termos (e-fls. 08/09):

Linha DIPJ	Valor Declarado	Valor Calculado	Ocorrência
10/34	1.463.172,01	438.951,60	Compensação a maior de Prejuízos Fiscais de 1991 a 1999 - Ativ. Em Geral
30/22	1.360.766,72	408.230,01	Compensação a maior de Base de Cálculo Negativa de CSLL de Per. Anteriores

O contribuinte foi intimado em 03/11/2004 (e-fl. 10) a prestar os esclarecimentos necessários quanto às diferenças constatadas, tendo apresentado a devida documentação comprobatória. Posteriormente, se manifestou, onde apresentou a cópia autenticada do Contrato Social e a cópia do livro de apuração do lucro Real - LALUR, partes A e B, compreendendo o ano calendário de 1999 e informou a existência da Ação Declaratória Cumulada com Condenatória nº 96.0020062-9 e Ação Cautelar Inominada nº 96.0013182-1, tendo juntado suas principais peças (e-fls. 11/162). Em 22/11/2004 juntou ainda Certidões de Objeto e Pe referentes aos processos nº 96.0013182-1 e 96.0020062-9 (e-fls. 163/167). Em

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/04/2004

Autenticado digitalmente em 27/11/2014 por ALEXANDRE FERNANDES LIMIRO, Assinado digitalmente em 27/11/2014 por ALEXANDRE FERNANDES LIMIRO, Assinado digitalmente em 20/01/2015 por ANA DE BARROS FERNAND

ES

ES

Impresso em 04/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

03/01/2005 o contribuinte foi intimado do “Termo De Ciência e De Continuação De Procedimento Fiscal” (e-fls. 168/169).

Em 26/04/2005 foi lavrado o Termo de Verificação de Infrações (e-fls. 173/176), onde a fiscalização apurou e concluiu:

1.3) Compensação de Prejuízo Fiscal: Foi compensado o valor de R\$ 1.463.172,01, lançado na DIPJ-00/99, na Ficha 10A (Demonstração do Lucro Real), linha 34 (Compensação de Prejuízos Fiscais de períodos-base anteriores - Atividades em Geral - Períodos-base de 1991 a 1999), com inobservância do limite máximo de 30% do Lucro Líquido do período, ajustado pelas adições e exclusões previstas e autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, do saldo constante no SAPLI - Sistema de Acompanhamento de Prejuízo, Lucro Inflacionário e Base de Cálculo Negativa da CSLL, de R\$ 10.965.905,03, conforme Demonstrativo da Compensação de Prejuízos ;

(...)

4.1) O contribuinte está amparado por medida judicial, que permite compensação de prejuízos fiscais sem a limitação de 30%. Fica ressalvado que em caso de reforma de decisão judicial, fica o contribuinte a recolher o crédito ora constituído, devidamente corrigido.

4.2) Os débitos não estão declarados em DCTF e nem incluídos no REFIS, portanto, estamos efetuando o presente lançamento de ofício, nos termos do art. 142, parágrafo único, do CTN e arts. 836, 841 e 926 do RIR/99, aprovado pelo Decreto n.º 3.000, de 26/03/99, conforme valores discriminados no Demonstrativo (item 1.4), item 1 1 (Diferença de I.R.), tendo em vista que foram apuradas infrações aos dispositivos legais mencionados (item 4.1).

O contribuinte foi intimado do auto de infração em 29/04/2005 (e-fl. 185) e apresentou Impugnação em 31/05/2005 (e-fls. 187/201). Não obstante, o lançamento foi julgado procedente pela DRJ, com fulcro nas seguintes razões:

a) Em sede preliminar, rejeitou o pedido de sobrestamento do julgamento do auto de infração até trânsito em julgado de decisão final nos autos da Ação Ordinária n.º 96.0020062-9, pois tal pedido não tem base legal e viola o princípio da oficialidade, porquanto o art. 142, parágrafo único do CTN determina que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Assim, é cabível a formalização do crédito mesmo se ele estiver com a exigibilidade suspensa. Colacionou julgado administrativo.

b) Em relação à concomitância entre o processo judicial e o administrativo, verificou que a ação judicial visa afastar a limitação de 30% na compensação de prejuízos fiscais, enquanto que a impugnação versa sobre a decadência, a postergação e a exigência dos juros de mora. Mencionou o art. 1º, §2º do Decreto-lei n.º 1.737/1979, o art. 38, parágrafo único da Lei n.º 6.830/1980, onde a propositura de ação judicial importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. Contudo, ponderou que se não forem coincidentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, não há que se falar em renúncia à via administrativa.

c) Afirmou que o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário não decaiu. Invocou o art. 173, I do CTN, tendo concluído que o lançamento em relação aos fato geradores do ano-calendário 1999 só poderia ter sido efetuado em 01/01/2000. Portanto, o termo inicial da contagem do prazo decadencial é 01/01/2001 e o termo final é 31/12/2005. O contribuinte foi cientificado do auto de infração em 29/04/2005. Destarte, não houve decadência.

d) Consignou ainda que o art. 144 do CTN c/c art. 42 da Lei n. 8.981/95 ou art. 15 da Lei n. 9.065/95 determinam aplicabilidade da trava de 30% à época da compensação, sendo irrelevante se o contribuinte, em momento posterior, deixou de compensar o saldo de prejuízo fiscal que fora indevidamente compensado. Elencou ainda as hipóteses de cancelamento de auto de infração e concluiu que o caso analisado não se enquadrou em nenhuma.

e) Salientou que o prejuízo fiscal de períodos anteriores não consiste em renda, pois a sua compensação com lucros posteriores decorre de uma benesse tributária. Colacionou parte do Recurso Especial nº 188.855-GO, que atesta a constitucionalidade da limitação à compensação. Concluiu que o valor pago a maior a título de imposto de renda, em razão da não compensação de prejuízos fiscais de períodos anteriores, independente do motivo, não é indevido, não gera direito à restituição ou compensação e nem enseja o cancelamento auto de infração que lançara IRPJ de exercício anterior.

f) Outrossim, aduziu que “o pagamento do IRPJ no período posterior (no qual não houve a compensação de prejuízo) não importa em presunção de pagamento do IRPJ que deixara de ser pago no exercício anterior - quando o contribuinte desrespeitou os limites legais para a compensação de prejuízo fiscal.” Deste modo, é desnecessária juntada de planilha que demonstre que os prejuízos fiscais utilizados na compensação da base do tributo, caso se adotasse a limitação de 30%, teriam sido esgotados nos períodos-base subsequentes.

g) Quanto à aplicação de juros de mora, invocou o art. 161 do CTN e concluiu que sempre que o principal for recolhido a destempo haverá incidência de juros de mora, independentemente da formalização através do lançamento. Inclusive, são devidos durante a suspensão da cobrança por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei n. 1.736/79, art. 5º).

Intimada desta decisão em 28/08/2008 (e-fl. 307), o contribuinte, que alterou sua razão social de Schenck do Brasil Indústria e Comércio Ltda. para Schenck Process Equipamentos Industriais Ltda., interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 309/324), onde alega:

i) A suspensão do trâmite administrativo, tendo em vista que a decisão judicial a ser proferida é prejudicial à discussão ora travada. Colacionou jurisprudência administrativa.

ii) A decadência do direito da Fazenda Pública proceder ao lançamento do crédito tributário, pois o auto de infração exige créditos relativos a período de apuração compreendido entre janeiro e dezembro de 1999. Como o contribuinte foi cientificado do auto de infração em 29/04/2005, ter-se-ia transcorrido o prazo de 05 anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Esclareceu que o imposto de renda se sujeita ao lançamento por homologação, razão pela qual sua decadência se disciplina pelo art. 150, §4º do CTN e não pelo art. 173, I do CTN. Colacionou julgados administrativos e judiciais.

iii) Invalidez da sistemática de cálculo adotada pelo fisco relativa à recomposição da base de cálculo para apuração do tributo devido. Alega ausência de prejuízo ao erário, pois, em momento posterior, aquele prejuízo poderia ter sido compensado, mas não o foi, tendo em vista que a empresa já o tinha utilizado. Aduz que a DRJ analisou esta questão de forma limitada e parcial, pois não considerou o contexto global em que ocorre a apuração do lucro fiscal para efeito de incidência do IRPJ. Afirma que os efeitos da limitação em 30% na compensação de prejuízos não podem ficar restritos, isoladamente, a cada período de apuração, devendo levar em conta os exercícios futuros. Lembrou ainda que obteve liminar desobrigando de se limitar à trava de 30%. Conclui argumentando que o auto de infração deve ser cancelado, em virtude do uso de sistemática não prevista legalmente para o cálculo do tributo (já que se ignora o prejuízo acumulado) ou que se determine o recálculo, a fim de se considerar apenas como deveria ter sido o aproveitamento do saldo negativo no caso de inexistência de autorização judicial. Colacionou julgados administrativos.

iv) A não incidência dos juros de mora da Taxa Selic. Invocou o art. 61 da Lei nº 9.430/96 e argumentou que foi proferida sentença favorável no processo judicial, o qual se encontra aguardando julgamento no TRF da 3ª Região, razão pela qual inexistiria mora que justifique a incidência da Taxa Selic. Consignou ainda que o art. 161 do CTN invocado pela DRJ para justificar sua tese de que qualquer tributo pago a destempo enseja a incidência dos juros de mora é contraditório, pois ele não distingue juros de mora e multa de mora, e se a multa de mora não incide nos casos em que há suspensão do débito em razão de liminar, também não devem incidir os juros de mora. Colacionou julgados administrativos.

Ao final requereu o sobrestamento deste processo até o trânsito em julgado de decisão proferida na Ação Ordinária nº 96.0020062-9. Todavia, alternativamente, requereu o provimento do recurso interposto para que seja cancelado o auto de infração, seja em razão da decadência, seja em razão da necessidade de recomposição da base de cálculo do tributo. Por fim, requereu ainda a exclusão dos juros de mora da cobrança em questão.

Voto

Conselheiro Alexandre Fernandes Limiro

Presentes os pressupostos recursais exigidos pela legislação, conheço do recurso.

Preliminar: suspensão do trâmite do processo administrativo

O autuado pleiteia a suspensão do trâmite administrativo em virtude da prejudicialidade existente entre o presente processo e o processo n. 96.0020062-9, em trâmite no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ocorre que inexistente qualquer disposição legal no sentido de permitir a suspensão do trâmite do processo administrativo, com o fim de aguardar o trânsito em julgado de decisão judicial.

Lado outro, através de consulta ao sítio daquele tribunal, verifica-se que foi proferida decisão, já transitada em julgado há muito tempo, porquanto o processo se encontra baixado desde 20/10/2010, onde se reconheceu a licitude da limitação de 30% à compensação de prejuízos fiscais. Deste modo, resta prejudicada a argumentação do contribuinte neste ponto.

Decadência

O autuado, por entender que o imposto de renda se sujeita ao lançamento por homologação, argumenta que o prazo decadencial aplicável é aquele previsto no art. 150, §4º do CTN, cujo termo inicial é o fato gerador do tributo.

Contudo, em relação a este tema, cumpre invocar o art. 62-A do Regimento Interno deste Conselho, que determina a aplicação das decisões definitivas de mérito do STJ e STF julgadas na sistemática prevista pelos arts. 543-B e 543-C do CPC, com o fim de aplicar ao presente caso o que foi decidido pelo STJ no REsp 973733:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inoocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se

trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp: 973733 SC 2007/0176994-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 12/08/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 18/09/2009)

Em suma, o julgado acima ensina que o disposto no art. 173, I do CTN aplica-se aos tributos sujeitos a lançamento de ofício e aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação nos casos em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado.

No caso presente não houve pagamento antecipado, pois o valor relativo ao prejuízo fiscal compensado, sem observância do limite de 30%, equivalia ao montante do tributo devido. É o que se depreende da e-fl. 06, onde a fiscalização comparou o valor declarado pelo contribuinte e o valor que seria devido caso houvesse observado o limite de 30% à compensação de seu prejuízo fiscal. Note que após a compensação indevidamente realizada pelo contribuinte, o lucro real restou igual a zero.

Desse modo, ante a ausência de pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I do CTN, que concede o prazo de 05 anos para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, contados do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Assim, se o fato gerador do IRPJ se deu em 31/12/1999, a Fazenda Pública apenas poderia efetuar o lançamento em 01/01/2000. Portanto, o termo inicial da contagem do prazo decadencial é 01/01/2001 e o termo final é 31/12/2005.

Destarte, considerando que o contribuinte foi cientificado do auto de infração em 29/04/2005 (e-fl. 185), não houve decadência.

Recomposição da base de cálculo – postergação

O contribuinte, em suma, argumenta que houve apenas postergação do pagamento do imposto, uma vez que aquele montante equivalente ao prejuízo fiscal utilizado no ano-calendário 1999 deixou de ser utilizado nos anos seguintes.

Quanto ao tema, este Conselho entende ser ônus do contribuinte a comprovação da postergação do IRPJ, nos termos da Súmula CARF n. 36:

Súmula CARF nº 36: A inobservância do limite legal de trinta por cento para compensação de prejuízos fiscais ou bases negativas da CSLL, quando comprovado pelo sujeito passivo que o tributo que deixou de ser pago em razão dessas compensações o foi em período posterior, caracteriza postergação do pagamento do IRPJ ou da CSLL, o que implica em excluir da exigência a parcela paga posteriormente.

Assim, mesmo que se tenha ultrapassado o limite de 30% imposto à compensação de prejuízos fiscais, se o contribuinte comprovar que este foi efetivamente pago em períodos posteriores, deverá arcar apenas com os encargos legais (juros e multa de mora), sendo excluída a parcela do imposto pago posteriormente.

No caso, entretanto, o contribuinte não se desincumbiu, na forma exigida pelo Art. 16, III do Decreto nº 70.235/1972 do seu ônus de comprovar que houve apenas a postergação do imposto, ou seja, que, muito embora tenha ultrapassado o limite de 30%, procedeu ao pagamento do imposto devido naquele ano através da não utilização de prejuízo fiscal nos anos seguintes. A empresa até requereu a “posterior juntada aos autos de planilha de composição da contingência desse processo, demonstrando que, ainda que não houvesse sentença procedente, a Impugnante já teria se aproveitado integralmente dos prejuízos fiscais acumulados” (e-fl. 196), contudo assim não procedeu.

Deste modo, por não ter comprovado, de forma nenhuma, a postergação do pagamento do tributo em comento, deve ser mantida a autuação.

Taxa Selic

Por fim, deve-se concluir pela manutenção da aplicação da taxa Selic, em conformidade com jurisprudência pacificada neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais consoante revela o verbete da Súmula nº 4:

Súmula CARF 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.

Por todo o exposto, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Alexandre Fernandes Limiro - Relator

Processo nº 19515.001183/2005-21
Acórdão n.º **1801-002.177**

S1-TE01
Fl. 332

CÓPIA