



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA**

Mfaa-6

Processo nº : 10166.005800/2001-77  
Recurso nº : 131.457  
Matéria : IRPJ - EX.: 1997  
Recorrente : BRASPAC BRASÍLIA PAVIMENTADORA E CONSTRUTORA LTDA.  
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF  
Sessão de : 27 DE FEVEREIRO DE 2003  
Acórdão nº : 107-07.000

**COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS – LIMITES – LEI Nº 8.981/95, ARTS. 42 E 58** - Para determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, a partir do exercício financeiro de 1995, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento, tanto em razão da compensação de prejuízos, como em razão da compensação da base de cálculo negativa da contribuição social. Entretanto, sendo apurada base positiva em qualquer dos períodos subseqüentes, até a data da lavratura do auto de infração, independentemente do seu valor, uma parcela dessa base diz respeito à redução indevida anteriormente ocorrida, fato que caracteriza postergação do pagamento do tributo, inviabilizando, assim, o lançamento de ofício ao qual não tenha sido dado esse tratamento.

**CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA.** Constatada, em procedimento de fiscalização, a falta de cumprimento da obrigação tributária, seja principal ou acessória, obriga-se o agente fiscal a constituir o crédito tributário pelo lançamento, no uso da competência que lhe é privativa e vinculada, fazendo incidir sobre o mesmo a multa de ofício prevista na legislação. **JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.** Aplicam-se ao crédito tributário as disposições do Código Tributário Nacional - CTN sobre juros de mora, por se tratar de obrigação de direito público. A Taxa SELIC é devida por força da Lei n.º 9.065/95, art. 13, em consonância com o art. 161, §1º do CTN, que admite taxa diversa de 1% ao mês, se assim dispuser a lei.

**CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.** Não é oponível na esfera administrativa de julgamento a arguição de inconstitucionalidade de norma legal, por se tratar de matéria de competência privativa do Poder Judiciário.  
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRASPAC BRASÍLIA PAVIMENTADORA E CONSTRUTORA LTDA.

Processo nº :10166.005800/2001-77  
Acórdão nº :107-07.000

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, po unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente, momentaneamente o Conselheiro, José Clóvis Alves.



CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES  
VICE-PRESIDENTE EM EXERCÍCIO



FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 MAI 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

Processo nº : 10166.005800/2001-77  
Acórdão nº : 107-07.000

Recurso nº : 131.457  
Recorrente : BRASPAC BRASÍLIA PAVIMENTADORA E CONSTRUTORA  
LTDA.

## RELATÓRIO

BRASPAC BRASÍLIA PAVIMENTADORA E CONSTRUTORA LTDA., pessoa jurídica já qualificada nos autos do presente processo, recorre a este Colegiado, às fls. 137/161, contra decisão proferida pela Segunda Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento/DRJ em Brasília – DF (fls. 119/127), que julgou procedente em parte a exigência fiscal consubstanciada no Auto de Infração de fls. 01/02, para cobrança de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ relativos aos meses de março e julho de 1996.

A autuação, na parte não exonerada em primeira instância, decorreu da glosa de prejuízos fiscais excedentes a 30% do Lucro Real mensal apurado no respectivo mês, tendo como enquadramento legal o art. 42 da Lei n.º 8.981/95 e os artigos 12 e 15 da Lei n.º 9.065/95.

Inaugurando a fase litigiosa do procedimento, a atuada apresentou a peça impugnativa de fls. 93/117, cujos argumentos, igualmente no que diz respeito à parte não exonerada, foram assim sintetizados pelo órgão de julgamento de primeiro grau:

*"No tangente a infração "Compensação do prejuízo fiscal na apuração do lucro real superior a 30%, do lucro real antes das compensações" insurge-se contra o feito fiscal com base nas seguintes alegações:*

*1º - faz um histórico da legislação do Imposto de Renda, partindo do Decreto Lei n.º 1.598/97 até a Lei n.º 9.065/95, no qual, diz que não foi revogada a regra-matriz conferidora do direito à*

*compensação de que trata o art. 6º do DL 1.598/77, uma vez que a MP 812 não revogou esse direito, como o fez para o art. 12 da Lei n.º 8.541/92. Ressalta que mesmo com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.065/95, permanecem em vigor no ano de 1.995, a aplicação dos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/95 e que a lei poderia limitar a compensação em 30% do lucro real desde que observasse os princípios constitucionais da irretroatividade tributária, anterioridade, do não confisco, da capacidade econômica, bem como o direito adquirido e o ato jurídico perfeito;*

*2º - informa que tem como principal fonte de receitas a contratação com particulares e órgãos públicos sendo que o atraso no pagamento destes últimos além de agravar a situação financeira da empresa dificulta a apropriação destes valores na contabilidade o que poderá levar a "quebra da empresa" se não for efetivada à compensação mês a mês de seus prejuízos fiscais. Conclui que os referidos são plenamente comunicáveis com o lucro real apurado em outros meses, pois a lei não poderia impor carga tributária diversa para a mesma pessoa jurídica com base no lucro real, simplesmente, em função da sua escolha entre a modalidade de apuração mensal ou anual;*

*3º - a seguir passa a comentar detalhadamente sobre os princípios da irretroatividade tributária, anterioridade, do não confisco, da capacidade econômica, sobre o direito adquirido e do ato jurídico perfeito trazendo a colação, inclusive, entendimentos exarados em obras de eminentes tributaristas e cita, também, decisões judiciais sobre os assuntos.*

*4º - aduz, ainda, que compensou a totalidade de seus prejuízos fiscais ao longo dos meses subseqüentes e caso, tivesse compensado prejuízos fiscais no percentual de 30%, como pretendido pelo agente fiscal, mesmo assim já teria compensado seu crédito muito antes da lavratura do presente auto de infração e assim a compensação integral de seus prejuízos fiscais não trouxe prejuízo algum para o Erário Público. Por essas razões quando muito poderia, o atuante, no caso, ter imputado uma multa isolada;*

*5º - na continuidade insurge-se contra a aplicação da multa no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) dizendo que esta tem caráter confiscatório e, também, contra a cobrança dos juros à taxa "Selic", fazendo um extenso arrazoado do que sejam "juros", que é vedada a cobrança superior a 1% (um por cento) ao mês bem como a capitalização de juros ainda que expressamente convencionada. Embasa seus argumentos em pareceres de juristas renomados e decisões judiciais.*

*Por fim requer a nulidade do lançamento porque eivado de ilegalidade e inconstitucionalidade, caso contrário pede que sejam refeitos os cálculos para a exclusão da multa confiscatória e aplicação de juros acima de 12% (doze por cento) e de forma capitalizada."*

O já referido órgão julgador de primeira instância administrativa decidiu a lide, mediante aresto assim ementado (fls. 119):

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ*

*Exercício: 1997*

*Ementa: LUCRO INFLACIONÁRIO REALIZADO- Comprovado nos autos que o contribuinte realizou integralmente, na apuração do lucro real do ano de 1990, o saldo do lucro inflacionário diferido até 31/12/1999, à luz do artigo 40 do Decreto 332 de 1991, não há que falar em cobrança da diferença de correção monetária IPC/BTNF de 1990 sobre esse valor.*

*COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS – A partir de 1º de janeiro de 1995, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do Imposto de Renda poderá ser reduzido em, no máximo 30%. A parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, não compensada em virtude desse limite, poderá ser utilizada nos anos-calendários subseqüentes.*

*MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA À TAXA SELIC – A exigência de juros de mora à taxa "SELIC" e da multa de ofício, processada na forma dos autos, está prevista em normas reularmente editadas, não tendo o julgador de 1ª instância administrativa competência para apreciar argüições contra a sua cobrança.*

*Lançamento Procedente em Parte"*

1. Cientificada dessa decisão em 16 de abril de 2002 (AR. de fls. 136-v), no dia 15 seguinte a atuada protocolizou Recurso Voluntário a este Conselho (fls. 137/161), perseverando nos argumentos impugnativos, além de trazer à baila "RECENTES DECISÕES DO STF" em Petições de Medida Cautelar (fls. 147/152).



Processo nº :10166.005800/2001-77  
Acórdão nº :107-07.000

Para garantia de instância, prevista no §2º. do art. 33 do Decreto nº 70.235/72 – Processo Administrativo Fiscal - PAF, o Recurso Voluntário foi instruído mediante o arrolamento de bens (fls. 162).

É o Relatório.



## VOTO

Conselheiro FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, Relator.

O recurso é tempestivo e assente em lei, devendo ser conhecido.

Conforme relatado, o Auto de Infração de fls. 01/02, para cobrança do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ relativo aos meses de março e julho de 1996, foi lavrado, na parte não exonerada na primeira instância de julgamento, em face da glosa de prejuízos fiscais excedentes ao limite de 30% do Lucro Real mensal, de que trata o art. 42 da Lei n.º 8.981/95 e o art. 12 da Lei n.º 9.065/95.

A questão que, nesta assentada, se põe à nossa apreciação, diz respeito, portanto, à limitação de 30% do lucro real, para efeito da compensação de prejuízos sobre resultados fiscais apurados mensalmente.

Trata-se, sem dúvida, de tema já bastante discutido nesta instância recursal de julgamento, tendo resultado em posições definidas no sentido de que, a princípio, os dispositivos legais instituidores da chamada trava de 30% guardam consonância com o nosso ordenamento jurídico, bastando que seja aplicada com a observância de peculiaridades que possam estar presentes em cada caso, porém abstraindo-se da apreciação de arguições de possíveis defeitos constitucionais inerentes a esses dispositivos e que, reiteradamente, são levantados nesta via administrativa de julgamento, considerando não ser este o foro competente para apreciar questões relativas à constitucionalidade de dispositivo legal, por tratar-se de matéria cuja apreciação é privativa do Poder Judiciário.



Entretanto, oportuno se faz trazer à lume jurisprudência emanada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça – STJ sobre o tema, ao entender, apreciando o Recurso Especial n.º 188.855 – GO, que os questionados diplomas legais não ferem princípios constitucionais, conforme segue:

*\*Recurso Especial nº 188.855 – GO (98/0068783-1)*

**EMENTA**

*Tributário – Compensação – Prejuízos Fiscais – Possibilidade.*

*A parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31.12.94 não compensados, poderá ser utilizada nos anos subseqüentes. Com isso, a compensação passa a ser integral.*

*Recurso improvido.*

**RELATÓRIO**

*O Sr. Ministro Garcia Vieira: Saga S/A Goiás Automóveis, interpõe Recurso Especial (fls. 168/177), aduzindo tratar-se de mandado de segurança impetrado com o intuito de afastar a limitação imposta à compensação de prejuízos, prevista nas Leis 8.981/95 e 9.065/95, relativamente ao Imposto de Renda e a Contribuição Social sobre o Lucro.*

*Pretende a compensação, na íntegra, do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa, apurados até 31.12.94 e exercícios posteriores, com os resultados positivos dos exercícios subseqüentes.*

*Apona violação aos artigos 43 e 110 do CTN e divergência pretoriana.*

**VOTO**

*O Sr. Ministro Garcia Vieira (Relator): Sr. Presidente: Apona a recorrente, como violados, os artigos 43 e 10 do CTN, versando sobre questões devidamente prequestionadas e demonstrou a divergência.*

*Conheço do recurso pelas letras “a” e “c”.*

*Insurge-se a recorrente contra o disposto nos artigos 42, 57 e 58 da Lei nº 8.981/95 e arts. 42 e 52 da Lei 9.065/95. Depreende-se destes dispositivos que, a partir de 1º de janeiro de 1995, na determinação do lucro real, o lucro líquido poderia ser reduzido em no máximo trinta por cento (artigo 42), podendo os prejuízos fiscais apurados até 31.12.94, não compensados em razão do disposto no caput deste artigo serem utilizados nos anos-calendário subseqüente (parágrafo único do artigo 42). Aplicam-se à contribuição social sobre o lucro (Lei nº 7.689/88) as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto*



*de renda das pessoas jurídicas, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 812 (artigo 57). Na fixação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido por compensação da base de cálculo negativa, apurada em períodos bases anteriores em, no máximo, trinta por cento.*

*Como se vê, referidos dispositivos legais limitaram a redução em, no máximo, trinta por cento, mas a parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31.12.94, não compensados, poderá ser utilizada nos anos subseqüentes. Com isso, a compensação passa a ser integral. Esclarecem as informações de fls. 65/72 que:*

*"Outro argumento improcedente é quanto à ofensa a direito adquirido. A legislação anterior garantia o direito à compensação dos prejuízos fiscais. Os dispositivos atacados não alteram este direito. Continua a impetrante podendo compensar ditos prejuízos integralmente.*

*É certo que o art. 42 da Lei 8.981/95 e o art. 15 da Lei 9.065/95 impuseram restrições à proporção com que estes prejuízos podem ser apropriados a cada apuração do lucro real. Mas é certo, que também que este aspecto não está abrangido pelo direito adquirido invocado pela impetrante.*

*Segundo a legislação do imposto de renda, o fato gerador deste tributo é do tipo conhecido como complexivo, ou seja, ele apenas se perfaz após o transcurso de determinado período de apuração. A lei que haja sido publicada antes deste momento está apta a alcançar o fato gerador ainda pendente e obviamente o futuro. A tal respeito prediz o art. 105 do CTN:*

*'Art. 105 – A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do art. 116.'*

*A jurisprudência tem se posicionado nesse sentido. Por exemplo, o STF decidiu no R. Ex. nº 103.553-PR, relatado pelo Min. Octávio Gallotti, que a legislação aplicável é vigente na data de encerramento do exercício social da pessoa jurídica. Nesse mesmo sentido, por fim, a Súmula nº 584 do Excelso Pretório:*

*'Ao imposto calculado sobre os rendimentos do ano-base, aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração.'*

*Assim, não se pode falar em direito adquirido porque não se caracterizou o fato gerador. Por outro lado, não se confunde o lucro real e o lucro societário. O primeiro é o lucro líquido do preço de base ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pelo Regulamento do Imposto de Renda (Decreto-lei nº 1.598/77, artigo 6º). Esclarecem as informações (fls. 69/71) que:*

*'Quanto à alegação concernente aos arts. 43 e 110 do CTN, a questão fundamental, que se impõe, é quanto à obrigatoriedade do conceito tributário de renda (lucro) adequar-se àquele elaborado sob as perspectivas econômicas ou societárias. A nosso ver, tal não ocorre. A Lei 6.404/76 (Lei das S/A) claramente procedeu a um corte entre a norma tributária e a societária. Colocou-as em compartimentos estanques. Tal se depreende do conteúdo do § 2º, do art. 177:*

*'Art. 177 – (...)*

*...*

*§ 2º - A companhia observará em registros auxiliares, sem modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objeto, que prescrevam métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem a elaboração de outras demonstrações financeiras.'* (destaque nosso)

*Sobre o conceito de lucro o insigne Ministro Aliomar Baleeiro assim se pronuncia, citando Rubens Gomes de Souza:*

*'Como pondera Rubens Gomes de Souza, se a Economia Política depende do Direito para impor praticamente suas conclusões, o Direito não depende da Economia, nem de qualquer ciência, para se tornar obrigatório: o conceito de renda é fixado livremente pelo legislador segundo considerações pragmáticas, em função da capacidade contributiva e da comodidade técnica de arrecadação. Serve-se ora de um, ora de outro dos dois conceitos teóricos para fixar o fato gerador'. (in Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 1995, pp. 183/184).*

*Desta forma, o lucro para efeitos tributários, o chamado lucro real, não se confunde com o lucro societário, restando*

*incabível a afirmação de ofensa ao art. 110 do CTN, de alteração de institutos e conceitos do direito privado, pela norma tributária ora atacada. O lucro real vem definido na legislação do imposto de renda, de forma clara, nos arts. 193 e 196 do RIR/94, 'in verbis':*

*'Art. 193 – Lucro real é o lucro líquido do período-base ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Regulamento (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º).*

*(...)*

*§ 2º - Os valores que, por competirem a outro período-base, forem, para efeito de determinação do lucro real, adicionados ao lucro líquido do período-base em apuração, ou dele excluídos, serão, na determinação do lucro real do período-base competente, excluídos do lucro líquido ou a ele adicionados, respectivamente, corrigidos monetariamente (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º, § 4º).*

*(...)*

*Art. 196 – Na determinação do lucro real, poderão ser excluídos do lucro do período-base (Decreto-lei 1.598/77, art. 6º, § 3º):*

*(...)*

*III – o prejuízo fiscal apurado em períodos-base anteriores, limitado ao lucro real do período da compensação, observados os prazos previstos neste Regulamento (Decreto-lei 1.598/77, art. 6º).'*

*Faz-se mister destacar que a correção monetária das demonstrações financeiras foi revogada, com efeitos a partir de 1º.1.96 (arts. 4º e 35 da Lei 9.249/95). Ressalte-se, ainda, quanto aos valores que devam ser computados na determinação do lucro real, o que consta de normas supervenientes ao RIR/94.*

*Há que compreender-se que o art. 42 da Lei 8.981/95 e o art. 15 da Lei 9.065/95 não efetuaram qualquer alteração no fato gerador ou na base de cálculo do imposto de renda. O fato gerador, no seu aspecto temporal, como se explicará adiante, abrange o período mensal. Forçoso concluir que a base de cálculo é a renda (lucro) obtida neste período. Assim, a cada período corresponde um fato gerador e uma base de cálculo próprios e independentes. Se houve renda (lucro), tributa-se. Se não, nada se opera no plano da*

*obrigação tributária. Daí que a empresa tendo prejuízo não vem a possuir qualquer 'crédito' contra a Fazenda Nacional. Os prejuízos remanescentes de outros períodos, que dizem respeito a outros fatos geradores e respectivas bases de cálculo, não são elementos inerentes da base de cálculo do imposto de renda do período em apuração, constituindo, ao contrário, benesse tributária visando minorar a má autuação da empresa em anos anteriores'."*

*Conclui-se não ter havido vulneração ao artigo 43 do CTN ou alteração da base de cálculo, por lei ordinária.*

*A questão foi muito bem examinada e decidida pelo venerando acórdão recorrido (fls. 136/137) e, de seu voto condutor, destaco o seguinte trecho:*

*'A primeira inconstitucionalidade alegada é a impossibilidade de ser a matéria disciplinada por medida provisória, dado princípio da reserva legal em tributação. Embora a disciplina da compensação seja hoje estritamente legal, eis que não mais sobrevivem os dispositivos da MP 812/95, entendo que a medida provisória constitui instrumento legislativo idôneo para dispor sobre tributação, pois não vislumbro na Constituição a limitação apontada pela Impetrante.*

*O mesmo se diga em relação à pretensa retroatividade da lei e sua não publicação no exercício de 1995. Como dito, a disciplina da matéria está hoje na Lei 9.065/95, e não mais na MP nº 812/94, não cabendo qualquer discussão sobre o Imposto de Renda de 1995, visto que o mandado de segurança foi impetrado em 1996. Publicado o novo diploma legal em junho de 1995, não se pode validamente argüir ofensa ao princípio da irretroatividade ou da não publicidade em relação ao exercício de 1996.*

*De outro lado, não existe direito adquirido à imutabilidade das normas que regem a tributação. Estas são imutáveis, como qualquer norma jurídica, desde que observados os princípios constitucionais que lhes são próprios. Na hipótese, não vislumbro as alegadas inconstitucionalidades. Logo, não tem a Impetrante direito adquirido ao cálculo do Imposto de Renda segundo a sistemática revogada, ou seja, compensando os prejuízos integralmente, sem a limitação de 30% do lucro líquido. Por último, não me convence o argumento de que a limitação configuraria empréstimo compulsório em relação ao prejuízo não compensado imediatamente.*

*Para sustentar sua tese, a impetrante afirma que o lucro conceituado no art. 189 da Lei 6.404/76 prevê a compensação dos prejuízos para sua apuração. Contudo, o conceito estabelecido na Lei das Sociedades por Ações reporta-se exclusivamente à questão da distribuição do lucro, que não poderá ser efetuada antes de compensados os prejuízos anteriores, mas não obriga o Estado a somente tributar quando houver lucro distribuído, até porque os acionistas poderão optar pela sua não distribuição, hipótese em que, pelo raciocínio da Impetrante, não haveria tributação.*

*Não nega a Impetrante a ocorrência de lucro, devido, pois, o Imposto de Renda. Se a lei permitia, anteriormente, que dele fossem deduzidos, de uma só vez, os prejuízos anteriores, hoje não mais o faz, admitindo que a base de cálculo do IR seja deduzida. Pelo mecanismo da compensação, em no máximo 30%. Evidente que tal limitação traduz aumento de imposto, mas aumentar imposto não é, em si, inconstitucional, desde que observados os princípios estabelecidos na Constituição.*

*Na espécie, não participo da tese da Impetrante, cuja alegação de inconstitucionalidade não acolho.*

*Nego provimento ao recurso.”*

A jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes caminha no sentido de que, uma vez decidida a matéria pelas cortes superiores (Superior Tribunal de Justiça - STJ ou Supremo Tribunal Federal - STF), e conhecida a decisão por este Colegiado, seja esta adotada como razão de decidir, por respeito e obediência ao julgado daqueles tribunais.

Sendo assim, tendo em vista a decisão proferida pelo STJ, entendo que a compensação de prejuízos fiscais, a partir de 01/01/95, deve obedecer o limite de 30% do lucro real ajustado, previsto no art. 42 da Lei n.º 8.981/95 e no art. 12 da Lei n.º 9.065/95.

A recorrente argüi, ainda, a possibilidade da improcedência do lançamento, ao argumento de que a totalidade dos seus prejuízos fiscais teriam sido



absorvidos pelo lucro real apurado nos meses subsequentes e que, mesmo se tivesse observado o limite de 30% nos meses da autuação, todo o estoque de prejuízo teria sido compensado anteriormente à data da lavratura do auto de infração, concluindo, portanto, que a compensação integral de seus prejuízos fiscais não teria importado em perda alguma para o Erário.

A esse respeito, entendo que assiste razão à recorrente. Isto porque, tendo o Auto de Infração sido lavrado em 14/05/2001, e tendo os fatos geradores da obrigação ocorrido no ano-calendário de 1996, a fiscalização não observou que em períodos de apuração subsequentes ocorrera lucro real, consoante se pode constatar pela Declaração de Rendimentos do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – DIRPJ acostada aos autos, por cópia, às fls. 83, 85, 86 e 87, e pelo Demonstrativo de Compensação de Prejuízos Fiscais (SAPLI), às fls. 29/30 dos autos.

Sendo assim, estaria caracterizada a argüida postergação do pagamento do imposto, porquanto, se apurada base imponible em qualquer dos períodos subsequentes, até a data da lavratura do auto de infração, reputa-se indevida a tributação, na forma como foi constituído o crédito tributário.

O entendimento é no sentido de, em ocorrendo lucro real, em qualquer dos períodos de apuração seguintes à data em que se procedera a redução indevida da base imponible, até a data da lavratura do auto de infração, independentemente do seu valor, uma parte desse valor tributável diria respeito à citada redução indevida, fato que, por si só, inviabilizaria a manutenção do crédito tributário, por flagrante violação ao art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN, quando determina que o ato administrativo do lançamento compreende, entre outros elementos, a determinação da matéria tributável e o cálculo do montante do tributo devido.

A própria decisão recorrida indica a ocorrência desses lucros, nos seguintes termos: *"(...) Frise-se, ainda, que nos anos calendários de 1997 a 1999 a atuada apurou prejuízos fiscais ou, nos anos que apurou lucro, (1998) se efetuada a compensação dentro do limite legal, não compensaria o total dos prejuízos fiscais. Além disso não comprovou o alegado e sequer demonstrou as referidas compensações."*<sup>1</sup>

Saliente-se que esse entendimento guarda consonância com a jurisprudência abraçada por este Colegiado.

Não obstante o sugerido provimento do recurso, considero que algumas considerações devem ser tecidas a respeito da inconformidade da recorrente quanto aos acréscimos legais objeto do lançamento.

No que concerne à aplicação da multa de ofício de 75%, prevista no inciso I do artigo 44 da Lei n.º 9.430/96, a recorrente atribui à mesma caráter confiscatório e, conseqüentemente, argüi sua inconstitucionalidade.

A esse respeito, entendo correto o trabalho da autoridade de fiscalização, em face da competência que lhe é atribuída, de forma vinculada e obrigatória, pelo art. 142 e parágrafo único do Código Tributário Nacional – CTN, sendo, portanto, cabível e impositiva a aplicação dessa multa, nos lançamentos efetuados em procedimentos de ofício.

No que diz respeito aos aspectos relacionados com a constitucionalidade da legislação que impõe a cobrança da referida multa, no percentual em que foi lançada, entendo não ser este o foro competente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei, competindo privativamente ao Poder Judiciário fazê-lo.

---

<sup>1</sup> ACÓRDÃO DRJ/BSA N.º 1.076. p. 7 (último parágrafo). fls. 125 dos autos.

Relativamente à aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC sobre os débitos fiscais vencidos, a mesma está sendo aplicada com previsão legal, por força da Lei n.º 9.065/95, art. 13, em consonância com o art. 161, §1º do Código Tributário Nacional – CTN, que admite taxa diversa de 1% ao mês, se assim dispuser a lei. O debate sobre a constitucionalidade da referida lei não deve ser efetuado em sede do contencioso administrativo tributário, por se tratar de matéria cuja apreciação é de competência privativa do Poder Judiciário, conforme reiteradamente já ressaltado.

Nessa ordem de juízos, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, 27 de fevereiro de 2003.

  
FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ