



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 10855.004501/2002-38  
Recurso nº. : 138.864 - EX OFFICIO E VOLUNTÁRIO  
Matéria : IRPJ E OUTRO - Ex: 1998  
Recorrentes : AJINOMOTO BIOLATINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. E :  
3ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP  
Sessão de : 17 DE JUNHO DE 2004  
Acórdão nº. : 107-07.695

**RECURSO EX OFFICIO -**

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - LANÇAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO - DESCABIMENTO - Conforme disposto no artigo 63 da Lei nº 9.430/96 e no ADN COSIT nº 01/97, é indevido o lançamento da multa de ofício nos casos de lançamento de ofício destinado a prevenir a decadência, cuja exigibilidade houver sido suspensa tendo em vista a busca da proteção do Poder Judiciário.

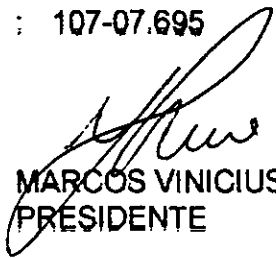
**RECURSO VOLUNTÁRIO -**

IRPJ / CSLL - PREJUÍZO FISCAL /BASE DE CÁLCULO NEGATIVA - INOBSERVÂNCIA DO LIMITE DE 30% PARA A COMPENSAÇÃO - POSTERGAÇÃO DO PAGAMENTO DO IMPOSTO /CONTRIBUIÇÃO - O lançamento de ofício para exigir imposto de renda e contribuição social sobre o lucro, devido em razão da falta de observação da trava de 30% para a compensação de prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa, deve atender ao disposto nos artigos 193 e 219 do RIR/94, relativo à postergação no pagamento do imposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário e recurso de ofício interpostos por AJINOMOTO BIOLATINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e pela 3ª TURMA DE JULGAMENTO da DRJ em RIBEIRÃO PRETO - SP.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, e DAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

  
MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA  
PRESIDENTE

  
NATANAEL MARTINS  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 JUL 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NEICYR DE ALMEIDA, OCTÁVIO CAMPOS FISCHER, MARCOS RODRIGUES DE MELLO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA.

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695  
Recurso nº. : 138.864  
Recorrentes : 3ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP e AJINOMOTO BIOLATINA  
INDÚSTRIA E COMÉRCIO TODA.

## RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso voluntário interposto por AJUNIMOTO BIOLATINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., e de recurso de ofício da 3ª TURMA de JULGAMENTO da DRJ em RIBEIRÃO PRETO – SP.

A contribuinte foi autuada em decorrência da inobservância do limite de 30% na compensação do prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário de 1997.

Tempestivamente a empresa impugnou o lançamento (fls. 85/100 e 113/128).

Ao apreciar a matéria, a e. Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção parcial do lançamento, nos termos do acórdão citado, cuja decisão encontra-se assim ementada:

### ***\*NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO***

***Ano-calendário: 1997***

#### ***NULIDADE.***

***São nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.***

#### ***MEDIDA LIMINAR. APLICAÇÃO DA MULTA.***

***A multa de ofício é inaplicável na existência de medida liminar concedida anteriormente ao início da ação fiscal.***

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

**CRÉDITO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA.**

*Os juros de mora são exigíveis, mesmo estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário.*

**MEDIDA LIMINAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.**

*A concessão de medida liminar em mandado de segurança suspende a exigibilidade do crédito tributário.*

*Lançamento procedente em parte"*

Diante da exclusão da multa de ofício relativa ao IRPJ e à CSLL, nos valores de R\$ 559.358,56 e R\$ 157.248,15, respectivamente, a e. Turma de Julgamento interpôs o necessário recurso de ofício, de acordo com o art. 34, do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.748/93, e Portaria MF nº 333/97.

Por seu turno, a contribuinte tomou ciência da decisão de primeira instância em 26/09/03 (fls. 153), tendo ingressado com tempestivo recurso voluntário, protocolo de 24/10/03 (fls. 154), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que o presente processo administrativo tenha o seu seguimento sobrestado até o trânsito em julgado do processo judicial ajuizado;
- b) que, ao apurar o valor do tributo que não observou a limitação de compensação, a fiscalização considerou apenas as reduções do imposto devido, ignorando, por completo, que a utilização dos prejuízos fiscais acumulados teria ocorrido totalmente até dezembro de 2001, caso se adotasse a limitação imposta pela legislação questionada na ação judicial;
- c) que a limitação de 30% impede que se compense na totalidade o saldo de prejuízos acumulados, mas não impede que a empresa o faça, desde que haja lucro. Dessa forma, o saldo de prejuízo passa a ser aproveitado de forma mais gradual do que seria em outro caso. Assim, não poderia a fiscalização, ao elaborar seus cálculos, ignorar que a redução da base do tributo com base nos

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

prejuízos não é vedada (já que a tributação atinge o acréscimo patrimonial ocorrido de um ano a outro);

- d) que, sendo inegável o direito à redução da base tributável, restaria à fiscalização, para evitar a decadência de seu direito de lançar, tão somente recompor os cálculos que a recorrente deveria ter realizado caso não lhe fosse concedida a tutela antecipada. Em outros termos, caso não houvesse decisão judicial afastando as limitações impostas, os prejuízos fiscais da recorrente acumulados até dezembro de 1995, teriam sido compensados, gradualmente (30%), até dezembro de 1999;
- e) que juntou, na oportunidade da impugnação, cópia de planilha utilizada para compor a contingência desse processo. Com base naquele documento, observa-se, ano a ano, na coluna à esquerda o real aproveitamento da compensação dos prejuízos acumulados. Na coluna à direita, como deveria ter sido realizada a compensação se não houvesse tutela antecipada;
- f) que é ilegal a cobrança dos juros moratórios com base na taxa Selic.

Às fls. 185, o despacho da DRF em Sorocaba - SP, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório.

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

## VOTO

Conselheiro - NATANAEL MARTINS, Relator

Como visto do relatório, tratam os autos de recurso *ex officio*, interposto pela e. 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto – SP, e também de recurso voluntário, tempestivo, apresentado pela contribuinte.

Inicialmente apreciaremos o recurso de ofício.

O recurso *ex officio* foi interposto em razão da exclusão da multa de ofício pelo motivo de que a contribuinte impetrou processo cautelar contra a União, no qual obteve concessão de liminar para compensar integralmente os prejuízos fiscais do IRPJ apurados até o encerramento do ano-calendário de 1995, bem como as bases de cálculo da CSLL, apuradas até 02/04/95.

A decisão recorrida não merece reparos em relação à aplicação da multa de ofício, tendo em vista que, na época da lavratura do auto de infração, a contribuinte se encontrava amparada por medida liminar concedida pelo Poder Judiciário, para a compensação dos prejuízos fiscais.

Nesse sentido, o artigo 63, da Lei nº 9.430/96, é muito claro sobre a inaplicabilidade da multa de ofício, assim como a jurisprudência deste Primeiro Conselho de Contribuintes é pacífica nesse sentido.

Incabível, portanto, a exigência da multa de ofício constante no auto de infração, devendo ser mantida a decisão proferida em primeira instância.

Assim, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

## RECURSO VOLUNTÁRIO

Com relação ao recurso voluntário, a decisão de primeira instância não conheceu das razões de defesa, tendo em vista que a contribuinte desistiu da discussão na via administrativa com o ingresso em juízo para discutir o assunto. Rejeitou os argumentos no sentido de que o auto de infração fora constituído em desacordo com a norma legal, haja vista que os prejuízos teriam sido compensados integralmente em períodos-base anteriores ao da lavratura do lançamento, caso não estivesse discutindo judicialmente a matéria, e procedesse a compensação de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.981/95.

Com efeito, ao rejeitar a alegação de que o lançamento fora equivocado, registrou-se na r.decisão:

"O fato de o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa se esgotarem em 2001 e 1999 não altera o presente lançamento. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda. Entretanto, para apurar-se uma aquisição de renda, é obrigatório que se delimite um período, pois, como admite a doutrina, renda é um conceito diretamente ligado a um fluxo de receitas e despesas".

A recorrente tem razão, pois a fiscalização, ao efetuar o lançamento de ofício para evitar a decadência, deveria recompor os cálculos da compensação que a empresa poderia ter realizado caso não lhe tivesse sido concedida a tutela antecipada. Ou seja, caso não houvesse decisão judicial afastando as limitações impostas, o saldo da conta de prejuízos acumulados, existentes em dezembro de 1995, teria sido compensado na proporção de 30%, em exercícios subsequentes, conforme o demonstrativo apresentado juntamente com a impugnação (fls. 139).

Processo nº. : 10855.004501/2002-38

Acórdão nº. : 107-07.695

A limitação da compensação de prejuízos fiscais encontra-se definida no artigo 42 da Lei nº 8.981/95, *verbis*:

*"Art. 42 - A partir de 1º de janeiro de 1995, para efeito de determinar o lucro real, o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas ou autorizadas pela legislação do imposto de renda, poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento.*

*Parágrafo único. A parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, não compensada em razão do disposto no "caput" deste artigo poderá ser utilizada nos anos-calendário subsequente."* (grifei)

Como visto acima, ao constatar a compensação indevida de prejuízos fiscais pela falta de respeito ao percentual limitador de 30% do lucro líquido ajustado, a autoridade fiscal deverá proceder ao lançamento de ofício, tendo em vista a falta de atendimento ao pressuposto legal acima citado.

Não obstante a norma legal descrita e ainda, levando-se em conta que o aplicador da lei deve sempre buscar a justiça fiscal, por pertinente, cabe destacar o entendimento deste Conselho de Contribuintes no que se refere à compensação de prejuízos fiscais existentes pela autoridade administrativa quando em procedimento de ofício.

Efetivamente, os prejuízos fiscais quando existentes, podem e devem ser compensados não somente por opção do contribuinte quando da entrega da declaração de rendimentos, mas sempre que surgir a sua ocorrência nos trabalhos de fiscalização.

Com efeito, quando em procedimento de fiscalização, não obstante a matéria tributável porventura detectada pelo Auditor-fiscal, é natural e até recomendável que se promova de ofício a compensação dos resultados negativos

Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

passíveis de realização. Deve-se partir de um pressuposto lógico que, quem quer que seja, na presença de matéria tributável, podendo, optará pela compensação.

Por outro lado, existe a figura da postergação do Imposto de Renda, no termos do artigo 219 do Decreto nº 1.041/94 – Regulamento do Imposto de Renda, que prevê: *“A inexatidão quanto ao período-base de escrituração de receita, rendimento, custo ou dedução, ou do reconhecimento do lucro, somente constitui fundamento para lançamento de imposto, diferença de imposto, correção monetária ou multa, se dela resultar (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 6º, § 5º): I – a postergação do pagamento do imposto para período-base posterior ao em que seria devido: ou II – a redução indevida do lucro real em qualquer período-base.”*

Quando da ocorrência da postergação do imposto de renda, o oferecimento à tributação das parcelas postergadas, de forma espontânea, por parte do contribuinte, ou mesmo em procedimento de ofício, deve obedecer aos ditames dos parágrafos 1º e 2º do citado artigo 219 do mesmo regulamento:

*“§ 1º - O lançamento de diferença de imposto com fundamento em inexatidão quanto ao período-base de competência de receitas, rendimentos ou deduções será feito pelo valor líquido, depois de compensada a diminuição do imposto lançado em outro período-base que o contribuinte tiver direito em decorrência da aplicação do disposto no § 2º do art. 193 (Decreto-lei nº 1598/77, art. 6º, § 6º).*

*§ 2º - O disposto no parágrafo anterior e no § 2º do art. 193 não exclui a cobrança de correção monetária, multa de mora e juros de mora pelo prazo em que tiver ocorrido postergação do pagamento do imposto em virtude de inexatidão quanto ao período de competência (Decretos-lei nºs 1.598/77, art. 6º, § 7º, e 1.597/82, art. 16).”*

A autoridade fiscal, quando se deparar com as situações discriminadas, ou seja, ao constatar que o contribuinte possui prejuízo fiscal compensável ou base de cálculo negativa da contribuição social, e, tendo deixado de

Processo nº. : 10855.004501/2002-38

Acórdão nº. : 107-07.695

observar o regime de reconhecimento das receitas e despesas, deve tomar as medidas necessárias para a devida aplicação da justiça fiscal, isto é, deve proceder de ofício a compensação de prejuízos.

Caso a empresa tivesse adotado o critério pretendido pela fiscalização, ou seja, se tivesse levado a efeito a compensação dos prejuízos em valores menores nos meses do ano-calendário de 1995, a compensação se estenderia nos períodos-base seguintes, até a sua efetiva exaustão. Deve-se observar que a lavratura do auto de infração ocorreu no mês de setembro de 2002, e que a empresa apurou lucros superiores nesse período, o que significa que, mesmo tendo observado o regime estabelecido pela legislação em vigor, poderia ter compensado todo o prejuízo acumulado em época anterior à autuação.

Assim, equivocou-se a fiscalização ao não considerar o direito remanescente de absorção dos prejuízos, pois as parcelas que a empresa compensou a maior – além do limite de 30% - poderiam ter sido realizadas nos períodos seguintes àqueles consignados, e antes mesmo da autuação.

A simples glosa do prejuízo compensado a maior, sem efetuar a sua recomposição nos meses posteriores, significa retirar da empresa a possibilidade de efetuar a compensação, ou melhor, cobrar um imposto a maior em determinado período, para, posteriormente, autorizá-lo a compensar em períodos futuros.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL



Processo nº. : 10855.004501/2002-38  
Acórdão nº. : 107-07.695

Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos conseqüentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 17 de junho de 2004.



NATANAEL MARTINS