



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

**Processo n°** 13899.000560/2003-08  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1301-002.839 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de março de 2018  
**Matéria** COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL  
**Recorrente** ACHESON DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1997

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZO FISCAL. INOBSERVÂNCIA DO LIMITE LEGAL. GLOSA DO EXCESSO. MATÉRIA SUMULADA PELO CARF.

"Para a determinação da base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro, a partir do ano-calendário de 1995, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento, tanto em razão da compensação de prejuízo, como em razão da compensação da base de cálculo negativa". (Súmula CARF nº 03).

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. LIMITE DE 30%. MATÉRIA ENFRENTADA PELO PLENO DO STF.

Depois de reconhecida a repercussão geral da matéria no Recurso Extraordinário nº 591.340/SP, o mérito da controvérsia foi apreciado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 344.994/PR:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS "A" E "B", E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido.

2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não

afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento” (RE 344.994-PR, Redator para o acórdão o Ministro Eros Grau, Plenário, DJe 28.8.2009)

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. MULTA DE OFÍCIO APLICADA EM ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO REPRESSIVA.

Inexistente dolo na conduta do sujeito passivo que violou comando legal de natureza tributária, a imputação de multa de ofício de 75% (multa mínima), em procedimento repressivo de fiscalização (auto de infração), decorre de responsabilidade objetiva e de expressa cominação legal da penalidade (CTN, art. 136 e Lei 9.430/96, art. 44,I).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. PAGAMENTO DE TRIBUTO APÓS DATA DE VENCIMENTO. INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA PELO CARF.

"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". (Súmula CARFnº 4)

"São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral". (Súmula CARF nº 5).

MATÉRIA NÃO OBJETO DA LIDE. LUCRO INFLACIONÁRIO.

Não se conhece de matéria suscitada pelo contribuinte estranha ao lançamento fiscal de ofício.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA NO MÉRITO. FALTA DE COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS DE JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. MATÉRIA SUMULADA.

"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária". (Súmula CARF nº 2).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário. Ausente momentânea e justificadamente a Conselheira Bianca Felícia Rothschild. Participou do julgamento o Conselheiro Suplente Leonam Rocha de Medeiros.

Processo nº 13899.000560/2003-08  
Acórdão n.º **1301-002.839**

**S1-C3T1**  
Fl. 294

---

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente), Roberto Silva Junior, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Nelso Kichel, Milene de Araújo Macedo, José Eduardo Dornelas Souza e Leonam Rocha de Medeiros.

## Relatório

O sujeito passivo ACHESON DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, atual denominação HENKEL S/A, manejou Recurso Voluntário de e-fls. 63/65 em face do Acórdão da 2ª Turma da DRJ/Campinas, de 27/01/2006, que mantivera o lançamento fiscal (e-fls. 102/111).

Quanto aos fatos imputados pelo fisco e argumentos deduzidos pela defesa do sujeito passivo na primeira instância de julgamento, transcrevo o relatório da decisão recorrida por bem resumir a lide até então (e-fls. 104/105), *in verbis*:

(...)

*Trata-se de exigência fiscal do **Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ**, referente ao ano-calendário 1997, lavrado em 07/04/2003. A autuação repercutiu na exigência de crédito tributário no valor de R\$ 86.955,53, incluídos o principal, multa de ofício e juros de mora, calculados até 31/03/2003.*

2. Consoante discriminado no "Termo de Verificação Fiscal nº 001", à fl. 60, foi apurado o seguinte:

"(...)

*No ano-calendário de 1997 o contribuinte compensou indevidamente o valor correspondente ao prejuízo de períodos-base anteriores de acordo com o que preceitua os artigos 193, 196 inciso III, parágrafo único do RIR/94; art. 15 e parágrafo único, da Lei nº 9.065/95, conforme demonstramos:*

**Linha 32 — Ficha 07— Valor Declarado RS 225.124,44**

**Valor apurado pela fiscalização RS 64.537,33**

**Valor a tributar RS 157.587,11**

3. No quadro "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" do auto de infração, à fl. 64 consta o seguinte:

**"001 - GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE. INOBSERVÂNCIA DO LIMITE DE 30%**

*Compensação indevida de prejuízo (s) fiscal (is) apurado (s), tendo em vista a inobservância do limite máximo de compensação de 30% do lucro líquido do período, ajustado pelas adições e exclusões previstas e autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, conforme Termo de Verificação Fiscal 001, de 07/04/2003, anexo.*

**Fato Gerador Valor Tributável ou Contribuição Multa (%)**

31/12/1997      RS 157.587,11      75,00

**Enquadramento Legal**

**Arts.193, 196, inciso III, 197, parágrafo único do RIR/94; art. 15 e parágrafo único, da Lei nº 9.065/95.**

4. Inconformada com as exigências fiscais, das quais tomou ciência postal por aviso de recebimento - AR, em 17/04/2003 (fl. 31), a contribuinte interpôs, em 16/05/2003, a impugnação de fls. 68/80, acompanhada dos documentos de fls. 81/90, na qual apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

4.1 preliminarmente, alega a **decadência** do direito de lançar tributo em 07/04/2003, cujo fato gerador ocorreu em 31/12/1997, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Cita doutrina e jurisprudência;

4.2 no mérito, alega que limitação da compensação de prejuízos a 30%, contida na Medida Provisória nº 812/94, bem como na Lei nº 8.981/95, alterada pela Lei nº 9.065/95, é inconstitucional por ferir os princípios da irretroatividade e capacidade contributiva, acarretando em tributação incidente sobre o patrimônio da empresa, além de se caracterizar como verdadeiro empréstimo compulsório, sem a observância dos requisitos constitucionais à sua instituição;

4.3 que, no caso, a multa de ofício não deve prosperar pois não houve má-fé por parte da empresa, ou mesmo a ocorrência de dolo;

4.4 que, considerada a boa fé da impugnante, os juros somente podem ser exigidos a partir da exigência legal do lançamento, não cabendo a cobrança de juros retroativos.

(...)

O acórdão recorrido da DRJ/Campinas, proferido na sessão de 27/06/2006 (e-fls. 102/111), como já dito anteriormente, manteve o lançamento fiscal, cuja ementa e parte dispositiva transcrevo:

(...)

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Data do fato gerador: 31/12/1997*

*Ementa: DECADÊNCIA. IRPJ.*

*Inexistindo pagamento, o direito de constituir o crédito tributário pode ser exercido no lapso de cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.*

*LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANÁLISE DA  
CONSTITUCIONALIDADE/LEGALIDADE DE LEI.  
AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.*

*Quaisquer discussões que versem sobre a constitucionalidade ou legalidade das leis exorbitam a competência das autoridades administrativas, às quais cumpre aplicar as determinações da legislação em vigor, principalmente em se tratando de norma validamente editada, segundo o processo legislativo constitucionalmente estabelecido.*

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*

*Data do fato gerador: 31/12/1997*

*Ementa: PREJUÍZO FISCAL. COMPENSAÇÃO COM O LUCRO LÍQUIDO AJUSTADO. LIMITE MÁXIMO DE 30%.*

*O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado, nos termos do art. 15 da Lei nº 9.065, de 1995.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Data do fato gerador: 31/12/1997*

*Ementa: MULTA DE OFÍCIO. ALÍQUOTA DE 75%. AUSÊNCIA DE DOLO.*

*A aplicação da multa de ofício, fixada no patamar de 75%, não tem por pressuposto qualquer elemento subjetivo e, de consequência, prescindível a conformação de dolo, isto é, de má-fé por parte da contribuinte.*

*JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.*

*O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta do pagamento, por expressa disposição legal, e incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.*

*Lançamento Procedente*

*(...)*

*Vistos, relatados e discutidos os autos do processo nº 13899.000560/2003-08, ACORDAM os julgadores da 2ª Turma da DRJ em Campinas, por unanimidade de votos, em **JULGAR PROCEDENTE** a exigência de IRPJ, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.*

*(...)*

Ciente desse acórdão em 23/02/2006 - quinta-feira, por via postal, Aviso de Recebimento -AR (e-fl. 117), o sujeito passivo apresentou recurso voluntário em 27/03/2006 - segunda-feira (e-fls. 118/130), reiterando as razões já expendidas na primeira instância de julgamento, porém ainda aduziu os seguintes argumentos:

- que o entendimento da DRJ, no sentido de que a ausência de pagamento deslocaria o termo inicial de decadência para o art. 173,I, do CTN, não merece prosperar, pois, no caso vertente, houve efetivamente a declaração do *quantum* a ser recolhido, só não ocorrendo pagamento efetivo em pecúnia porque a empresa utilizara seu prejuízo fiscal acumulado para compensar tais valores;

- que a limitação de 30% para a compensação de prejuízos fiscais fere o conceito de renda estampado nos arts. 43, I e II, 44 e 110 do Código Tributário Nacional, ao contrário do entendimento exarado pela decisão recorrida;

- que, acerca da alegação da autoridade de primeira instância de que não pode analisar pretensa inconstitucionalidade de lei, a impugnação buscou e o recurso interposto pretende tão-somente interpretar a norma, motivo pelo qual é cabível o julgamento da matéria;

- que não cabe a exigência da multa de ofício pela não configuração do dolo na conduta no caso e pelo caráter de confisco da sanção aplicada, devendo ser reduzido o seu percentual, e que também descabe a exigência dos juros de mora, pois a contribuinte teria efetuado a compensação de prejuízos de boa-fé e que nesse caso a incidência dos juros seria cabível a partir da data do lançamento de ofício e não a partir da ocorrência da infração; que não cabe a cobrança de juros de mora retroativos.

Ainda, o sujeito passivo pediu nas razões do recurso voluntário o afastamento da tributação pelo IRPJ sobre o LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO, matéria estranha à lide dos autos.

Na sessão de **21/09/2006**, a 5ª Câmara do então 1º Conselho de Contribuintes, atual 1ª Seção de Julgamento do CARF, deu provimento ao recurso voluntário, exonerando integralmente o crédito tributário pelo acolhimento da decadência pela aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, conforme Acórdão nº 105-15.985 (e-fls.135/144), cuja ementa, parte dispositiva e voto condutor transcrevo, *in verbis*:

(...)

*DECADÊNCIA - Nos tributos submetidos ao denominado lançamento por homologação, expirado o prazo previsto no parágrafo 4º do art. 150 do CTN sem que a Administração Tributária se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. A ausência de pagamento em decorrência da apuração de base de cálculo negativa do tributo não constitui óbice à aplicação da regra em comento.*

*Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ACHESON DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.*

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

(...)

*Voto*

(...)

*PRELIMINAR*

*DECADÊNCIA*

(...)

*Observe-se, contudo, que, para que se possa falar em lançamento por homologação, toma-se necessário investigar se o sujeito passivo adotou as providências exigidas pela legislação para, sem qualquer exame prévio da autoridade administrativa, apurar o montante devido do tributo e antecipar o seu pagamento. Com efeito, não é outra a exegese que se extrai do caput do comando legal referenciado ao estabelecer que o dito lançamento por homologação opera-se, isto é, produz efeitos, a partir do conhecimento, pela autoridade administrativa, da atividade (ação) exercida pelo obrigado. Inexistindo, portanto, providências do sujeito passivo no sentido de, antes de qualquer exame da administração tributária, apurar a base tributável, calcular o montante do tributo devido e, se for o caso, antecipar o pagamento do tributo, não há que se falar em lançamento por homologação.*

*No caso submetido a este colegiado, temos que, a luz dos elementos trazidos aos autos, não existe qualquer indicação no sentido de que a empresa não tenha adotado as providências necessárias à determinação da base de cálculo do imposto, de que não tenha promovido a escrituração de suas operações ou de que não tenha efetuado a entrega da declaração a que estava obrigado.*

*No que diz respeito à entrega da declaração, em particular, observa-se, às fls. 06/37, que a recorrente promoveu a entrega do referido documento, explicitando, de forma clara, a compensação integral de prejuízos fiscais de períodos anteriores, isto é, sem observar o limite de 30% previsto na legislação que rege a matéria. Tinha a autoridade administrativa, portanto, meios para, de forma expressa, não homologar o resultado apurado pela empresa.*

*Diante desse quadro, não nos parece aceitável o argumento apresentado pela autoridade de primeira instância para rejeitar a preliminar de decadência arguida pela empresa. Com efeito, para a Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a inexistência de pagamento, por si só, seria capaz de deslocar a regra de decadência para o artigo 173 do Código Tributário*

*Nacional, sendo inaplicável, nesse caso, o parágrafo 4º do art. 150 do mesmo diploma legal.*

*Não nos parece que seja essa a exegese que se deve emprestar ao artigo 150 do Código Tributário Nacional. A nosso ver, a existência ou não do pagamento constitui mera decorrência da atividade exercida pelo sujeito passivo na apuração e determinação, antes de prévio exame da autoridade administrativa, da base de cálculo do tributo.*

*Diante do exposto, somos pela procedência da preliminar de decadência argüida pela recorrente em relação ao ano-calendário de 1997.*

*Assim, conheço do recurso para, acatando a preliminar de decadência, dar-lhe provimento.*

(...)

Ciente desse acórdão (e-fl. 145), a Procuradoria da Fazenda Nacional - PFN interpôs Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF (e-fls. 147/152), demonstrando a existência de divergência jurisprudencial acerca da matéria decadência quanto aos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, argumentando, em síntese, que inexistindo antecipação de pagamento há deslocamento, sim, do o *dies a quo* do prazo decadencial do art. 150, § 4º, para o art. 173,I, ambos do CTN.

Na sessão de **25/06/2008**, a 1ª Turma da CSRF negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, conforme Acórdão nº 01-05.897 (e-fls. 180/183), cuja ementa e parte dispositiva transcrevo:

(...)

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

*Exercício: 1998*

*RECURSO VOLUNTÁRIO - DECADÊNCIA - TERMO A QUO. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. IRPJ - o prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário, na hipótese dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, rege-se pelo art. 150, § 4º. do Código Tributário Nacional, ou seja, será de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador.*

*Recurso especial negado.*

*Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.*

*ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. -Vencidos os Conselheiros Mario Sergio Fernandes Barroso e Luciano de Oliveira Valença que deram provimento ao recurso com base no art. 173 do CTN.*

(...)

Ciente dessa decisão (e-fl. 184), a PFN apresentou Recurso Extraordinário (e-fls. 186/196) e, dado seguimento, o Pleno da CSRF, na sessão de **28/08/2012**, deu provimento ao recurso, conforme Acórdão nº 9900-000.358– Pleno (e-fls. 208/215), cuja ementa, parte dispositiva e voto condutor transcrevo:

(...)

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ*

*Data do fato gerador: 31/12/1997*

*DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO, AO RESPECTIVO PRAZO DECADENCIAL, DO ARTIGO 150, PARÁGRAFO 4º. DO CTN. OBSERVÂNCIA DA DECISÃO DO STJ PROFERIDA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO.*

*Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se houve pagamento antecipado, o respectivo prazo decadencial é regido pelo artigo 150, parágrafo 4º. do CTN, nos termos do entendimento pacificado pelo STJ, em julgamento de recurso especial, sob o rito de recurso repetitivo, tendo em vista o previsto no artigo 62 A do Regimento Interno do CARF.*

*Recurso extraordinário provido.*

*Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.*

*Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.*

(...)

*Voto*

(...)

*No entanto, conforme se observa no precedente vinculante do Superior Tribunal de Justiça, dever-se-á aplicar o disposto no art. 173, I do CTN quando do cálculo do prazo quinquenal, mesmo nos casos de lançamento por homologação.*

*Fato imprescindível para a seleção de tal dispositivo é antecipação de pagamento, por parte do contribuinte, do tributo devido e recolhido a menor. Ao consultar os autos, verifico **ausente** a conduta do contribuinte em adiantar-se à quitação fiscal, havendo, deste modo, verossimilhança entre o fático trazido a este Conselho Pleno com aquele objeto da apreciação do Superior Tribunal de Justiça, A propósito, transcrevo abaixo o disposto no decisum pela DRJ [fl. 104]:*

**[...] 11. No presente caso, ao contrário, nada foi recolhido de IRPJ no ajuste anual, não havendo pagamento, ou mesmo constituição de crédito tributário pela contribuinte, a ser homologado, o que se confirma na DIRPJ/98, ano-calendário de 1.997 (fls. 6/37), na qual a impugnante optou pela apuração do Lucro Real anual, não tendo apurado imposto a pagar.**

*Assim sendo, torna-se necessária a revisão do acórdão proferido pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais com o objetivo único de ajustá-lo ao entendimento ulterior do STJ.*

*Por todo o exposto, voto em DAR PROVIMENTO ao Recurso Extraordinário da Procuradoria da Fazenda Nacional para afastar a decadência apontada pelo e. Primeiro Conselho de Contribuintes e mantida pela e. Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, uma vez necessária a conjugação da jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.*

(...)

Intimado o sujeito passivo dessa decisão, por via postal, Aviso de Recebimento - AR em 14/05/2013 (e-fl. 226), apresentou Embargos de Declaração em 20/05/2013 (e-fl. 228/231), argumentando que uma vez afastada a decadência (preliminar de mérito) não se pode exigir o crédito tributário lançado de ofício, pois os autos devem retornar à **Câmara Baixa** para análise de matéria de mérito propriamente dita, deduzida, agitada no recurso voluntário, e ainda não enfrentada.

Por despacho monocrático do Presidente do CARF em 03/02/2014 (e-fls. 280/281), os embargos foram acolhidos apenas para retornar os autos à Câmara Baixa de origem para julgamento do mérito do recurso voluntário, *in verbis*:

(...)

*Diante da omissão apenas quanto ao retorno ao processo para julgamento do mérito do lançamento pela instância ordinária e em atenção ao princípio da celeridade processual, proponho que os ED opostos DEVEM SER ACOLHIDOS, tão-somente para que faça constar do decisum que o presente processo seja remetido à Câmara de origem para julgamento da(s) matéria(s) de mérito.*

(...)

O sujeito passivo foi intimado do referido despacho monocrático do Presidente do CARF em 18/08/2014, conforme atesta despacho de expediente de 18/08/2014 (e-fl. 286):

(...)

#### TERMO DE ABERTURA DE DOCUMENTO

*O Contribuinte tomou conhecimento do teor dos documentos relacionados abaixo, na data 18/08/2014, 9:42 h, pela abertura dos arquivos correspondentes no link Processo Digital, no*

Processo nº 13899.000560/2003-08  
Acórdão n.º **1301-002.839**

**S1-C3T1**  
Fl. 303

---

*Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (Portal e-CAC)  
através da opção Consulta Comunicados/Intimações.*

*Intimação de Resultado de Julgamento Despacho de  
Admissibilidade de Embargos*

*Contribuinte: 02.777.131/0001-05 HENKEL LTDA (ou seu  
Representante Legal)*

*DATA DE EMISSÃO : 18/08/2014*

(...)

Intimado do referido despacho monocrático do Presidente do CARF (e-fl. 286), o sujeito passivo não se manifestou nos autos.

Os autos retornaram a esta instância ordinária do CARF conclusos para julgamento.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator

A lide versa acerca do Auto de Infração do IRPJ do ano-calendário 1997 (e-fls. 61/65), saldo de imposto a pagar apurado de ofício com base no lucro real anual com multa de ofício de 75% e respectivos juros de mora, em razão da glosa de prejuízos compensados indevidamente (inobservância da trava de 30%).

Afastada a preliminar de decadência pelo Pleno da CSRF na sessão de 28/08/2012, em sede de Recurso Extraordinário interposto pela PFN, conforme Acórdão nº 9900-000.358– Pleno (e-fls. 208/215), os autos retornaram a esta instância recursal ordinária do CARF para análise das matérias de mérito propriamente dito, agitadas no recurso voluntário.

Como a Câmara de origem não mais existe, os autos do processo foram distribuídos a esta 1ª Turma/3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF e o processo foi sorteado para este Relator.

Superada a preliminar pelo Pleno da CSRF (como já dito), nesta instância ordinária de julgamento restam para serem enfrentadas, no mérito, as seguintes matérias suscitadas pelo sujeito passivo no recurso voluntário:

- que a limitação de 30% para a compensação de prejuízos fiscais acumulados até 31/12/1994 e prejuízos gerados em anos posteriores fere o conceito de renda estampado nos arts. 43, I e II, 44 e 110 do Código Tributário Nacional, ao contrário do entendimento exarado pela decisão de primeira instância;

- que, acerca da alegação da autoridade de primeira instância de que não pode analisar pretensa inconstitucionalidade de lei, a impugnação buscou e o recurso interposto pretende tão-somente interpretar a norma, motivo pelo qual é cabível o julgamento da matéria;

- que não cabe a exigência da multa de ofício pela não configuração do dolo na conduta no caso e pelo caráter de confisco da sanção aplicada, devendo ser reduzido o seu percentual, e que também descabe a exigência dos juros de mora, pois a contribuinte teria efetuada compensação de prejuízos de boa-fé e que nesse caso a incidência dos juros seria cabível a partir da data do lançamento de ofício e não a partir da ocorrência da infração; que não cabe a cobrança de juros de mora retroativos.

Ainda, o sujeito passivo pediu, por fim, o afastamento da tributação pelo IRPJ sobre o LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO, matéria estranha à lide dos autos.

Passo a enfrentar, no mérito, as matérias agitadas pela contribuinte.

**LIMITE DE 30% PARA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS.  
GLOSA DOS PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE.**

Frise-se, no caso, a infração imputada prejuízos compensados indevidamente sem a trava de 30% (glosa) não envolve pessoa jurídica extinta por cisão ou incorporação, nem de encerramento de atividades.

O sujeito passivo rebela-se contra o limite de 30% na compensação de prejuízos fiscais de que tratam os arts. 42 e 58 da Lei 8.981/95 e arts. 15 e 16 da Lei 9.065/95, argumentando existência de violação dos arts. 43, I e II, 44 e 110 do CTN; que, em suma, a trava na compensação de prejuízos fiscais seria inconstitucional.

Conforme relatado, o fisco imputou a infração prejuízos compensados indevidamente no ano-calendário 1997, procedendo a glosa do excesso, e o lançamento do imposto com multa de 75% e respectivos juros de mora.

A irresignação do sujeito passivo não merece prosperar.

Primeiro, na esfera administrativa de julgamento dá-se a aferição do ato administrativo de lançamento fiscal, ou seja, verificação se foi produzido com observância da legislação tributária de regência vigente na data do fato gerador.

Assim, na órbita administrativa procede-se o controle de legalidade do ato administrativo de lançamento e não o controle de legalidade e/ou de constitucionalidade das leis.

No caso, o lançamento fiscal foi produzido em consonância com a legislação de regência em vigor.

Portanto, não compete ao órgão de julgamento administrativo deixar de aplicar lei vigente, nem enfrentar, no mérito, pretensa inconstitucionalidade de lei.

Nesse sentido, convém trazer à baila a Súmula CARF nº 02, cujo verbete transcrevo, *in verbis*:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Não obstante, quanto à trava de 30% na compensação de prejuízos fiscais, diversamente do alegado pelo sujeito passivo, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário, já enfrentou a questão, declarando a constitucionalidade da legislação de regência, pois quanto ao benefício fiscal de aproveitamento ou compensação de prejuízos, por ser instrumento de política tributária, pode ser revista pelo Estado, implicando ausência de direito adquirido.

Vale dizer, depois de reconhecida a repercussão geral da matéria no Recurso Extraordinário nº 591.340/SP, o mérito da controvérsia foi apreciado pelo Plenário do STF no Recurso Extraordinário nº 344.994/PR.

Na oportunidade, a Excelsa Corte concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, no que limitaram em 30%, para cada ano-base, o direito do contribuinte de compensar os prejuízos fiscais do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e da base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro – CSSL, designado Redator para o acórdão o Ministro Eros Grau, vencido o Relator Ministro Marco Aurélio.

Ainda, o Pleno do STF assentou a ausência de afronta à irretroatividade e à anterioridade bem como de direito adquirido ao regime de compensação. Transcrevo a ementa desse julgado:

**“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÕES. ARTIGOS 42 E 58 DA LEI N. 8.981/95. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 150, INCISO III, ALÍNEAS “A” E “B”, E 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.**

*1. O direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido.*

*2. A Lei n. 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência. Prejuízos ocorridos em exercícios anteriores não afetam fato gerador nenhum. Recurso extraordinário a que se nega provimento” (RE 344.994-PR, Redator para o acórdão o Ministro Eros Grau, Plenário, DJe 28.8.2009).*

A Ministra Ellen Gracie, em seu voto-vista, acrescentou:

*“Tratar-se, na espécie, de utilização dos prejuízos acumulados até 31.12.94 e não de dedução de prejuízos correspondentes ao exercício corrente. Observou que, em relação aos prejuízos verificados no ano-base/91, haveria possibilidade de compensação em até 4 anos-calendário subseqüentes (Decreto-lei 1.598/77); no ano-base/92, sem fixação de prazo (Lei 8.383/91); no ano-base/93, em até 4 anos-calendário subseqüentes (Lei 8.541/92), não tendo sido alterada essa estrutura pela Lei 8.981/95, que apenas impôs restrição à proporção com que os prejuízos poderiam ser apropriados a cada apuração do lucro real. Salientou que, em matéria de imposto de renda, a lei aplicável é a vigente na data do encerramento do exercício fiscal e que os recorrentes tiveram modificada pela Lei 8.981/95 uma mera expectativa de direito. Asseverou que o conceito de lucro é o que a lei define, não necessariamente o que corresponde às perspectivas societárias ou econômicas. Assim, o Regulamento do Imposto de Renda - RIR, que antes permitia o desconto de 100% dos prejuízos fiscais, para efeito de apuração do lucro real, passou, com a Lei 8.981/95, a limitar essas compensações a 30% do lucro real apurado no exercício correspondente. Aduziu ser somente por benesse da política fiscal que se estabelecem mecanismos como o ora analisado, por meio dos quais se autoriza o abatimento de prejuízos verificados, mais além do exercício social em que*

*constatados. Frisou que, como todo favor fiscal, ele se limita às condições fixadas em lei, a qual definirá se o benefício será calculado sobre totalidade, ou não, do lucro líquido. Em razão disso, até que encerrado o exercício fiscal, ao longo do qual se forma e se conforma o fato gerador do imposto de renda, o contribuinte possui mera expectativa de direito quanto à manutenção dos patamares fixados pela legislação que regia os exercícios anteriores. Considerou não se estar diante, portanto, de qualquer alteração de base de cálculo do tributo, a exigir lei complementar, nem de empréstimo compulsório, não havendo ofensa aos princípios da irretroatividade ou do direito adquirido. Concluiu que a Lei 8.981/95 não incide sobre fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência e que os prejuízos havidos em exercícios anteriores não são fato gerador algum, mas meras deduções cuja projeção para exercícios futuros foi autorizada nos termos da lei, a qual poderá ampliar ou reduzir a proporção de seu aproveitamento. Vencido o Min. Marco Aurélio, relator, que dava provimento ao recurso, para declarar a inconstitucionalidade do art. 42 da citada lei, no que postergou a compensação dos prejuízos” (Informativo n. 540).*

Posteriormente, em 29/10/2013 no julgamento AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 526.670 -SÃO PAULO, que buscava reabrir a discussão do tema, a 1ª Turma do STF, de forma peremptória, rechaçando tal tentativa, desproveu o Agravo Regimental, conforme Acórdão e voto do Relator que transcrevo no que pertinente, *in verbis*:

(...)

*IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – PREJUÍZOS – CONSIDERAÇÃO – PRECEDENTE DO PLENÁRIO.*

*O Plenário, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 344.994/PR, assentou a constitucionalidade do preceito de lei que limitou a consideração parcelada do prejuízo, à quota de 30% anual. Ressalva de entendimento pessoal.*

*A C Ó R D Ã O*

*Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal em desprover o agravo regimental no recurso extraordinário, nos termos do voto do relator e por unanimidade, em sessão presidida pelo Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas. Brasília, 29 de outubro de 2013. MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR*

(...)

*V O T O*

*O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Na interposição deste agravo, atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita por advogado regularmente constituído, foi protocolada no prazo legal. Conheço. Não*

*assiste razão à agravante. Observem que, depois de reconhecida a repercussão geral da matéria no Recurso Extraordinário nº 591.340/SP, o mérito da controvérsia foi apreciado pelo Plenário no Recurso Extraordinário nº 344.994/PR. Na oportunidade, o Tribunal concluiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, no que limitaram em 30%, para cada ano-base, o direito do contribuinte de compensar os prejuízos fiscais do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e da base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro – CSSL. Assentou a ausência de afronta à irretroatividade e à anterioridade bem como de direito adquirido ao regime de compensação. Ante o escopo do julgamento, quando foi voz isolada, mostra-se infrutífero provocar a reabertura do tema. Desprovejo o regimental.*

(...)

Ainda, cabe trazer, por fim, à colação a Súmula CARF nº 03 acerca do tema, em consonância com o entendimento do STF, cujo verbete transcrevo, *in verbis*:

*Súmula CARF nº 3: Para a determinação da base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro, a partir do ano-calendário de 1995, o lucro líquido ajustado poderá ser reduzido em, no máximo, trinta por cento, tanto em razão da compensação de prejuízo, como em razão da compensação da base de cálculo negativa.*

Portanto, deve ser mantida a infração imputada pelo fisco "Glosa de prejuízos fiscais compensados indevidamente pela inobservância do limite de 30%".

### **IMPUTAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO EM ATIVIDADE REPRESSIVA DE FISCALIZAÇÃO**

O sujeito passivo reclama que a multa de ofício de 75% (art. 44, I, da Lei 9.430/96) seria incabível no caso, pois não teria agido com dolo ao extrapolar na compensação dos prejuízos (não observou a trava de 30%) e que ainda a sanção nesse patamar teria caráter de confisco e deveria ser reduzida.

Aqui, também, a recorrente não tem melhor sorte.

Não houve imputação de conduta dolosa (multa qualificada de 150%).

A multa de ofício aplicada foi de 75%, em procedimento repressivo de fiscalização (auto de infração), e deu-se em face de responsabilidade objetiva. Não se perquire, assim, a intenção da conduta do infrator à legislação tributária. É irrelevante, neste caso, a questão anímica ou volitiva da conduta do infrator, nos termos do art. 136 do CTN, *in verbis*:

*Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.*

A intenção da conduta do sujeito passivo é relevante no caso de aplicação, em concreto, de multa qualificada. Nessa hipótese, o fisco tem a obrigação de comprovar a existência do elemento subjetivo do tipo, ou seja, o dolo de sonegação fiscal, de fraude.

Nestes autos, como já dito não foi aplicada multa qualificada, logo não há que se falar em dolo.

O fisco aplicou a multa de ofício mínima de 75%, na espécie, em atividade repressiva de fiscalização, em face da responsabilidade objetiva.

Não é hipótese para aplicação de multa de mora (até 20%), pois sua aplicação restringe-se apenas a pagamento espontâneo de débito já vencido e desde que o pagamento seja efetuado antes da ciência do início do procedimento de fiscalização. Se a regularização não ocorrer antes do início do procedimento de fiscalização, o fiscalizado perde a espontaneidade para efeito de exclusão da responsabilidade por infração tributária, incidindo a multa de ofício repressiva, que é o caso.

Ainda, apenas para argumentar, em matéria de penalidade não cabe invocar o Código do Consumidor ou Código Civil (as multas previstas nesses diplomas legais não se aplicam às relações de natureza tributária), conforme Súmula CARF nº 51, cujo verbete transcrevo, *in verbis*:

*Súmula CARF nº 51: As multas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam às relações de natureza tributária.*

Em relação ao pretense caráter de confisco da multa de ofício de 75% (multa mínima, na espécie) aplicada em procedimento repressivo de fiscalização, não compete aos órgãos de julgamento administrativo enfrentar, no mérito, a pretensa inconstitucionalidade suscitada de lei. Trata-se de lei vigente e o julgador administrativo está vinculado à lei, sob pena de responsabilidade funcional.

Aplicação da Súmula CARF nº 02, já transcrita alhures.

O princípio da capacidade contributiva é dirigido ao legislador e não ao julgador de órgão administrativo; aplica-se aos tributos e não às multas cominadas pela lei para atividade repressiva de fiscalização, pois incide na sanção em concreto apenas quem com sua conduta viola mandamento legal, pratica infração à legislação administrativo-tributária.

Por tudo o exposto, deve ser mantida a multa de ofício de 75% imputada pela pelo fisco em atividade repressiva de fiscalização.

### **INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA.**

O sujeito passivo argumentou que, por não ter agido com dolo quanto à infração que praticara (compensação indevida de prejuízo fiscal), os juros de mora deveriam incidir apenas a partir da data do lançamento fiscal de ofício, e não com efeito desde a data em que ocorrer a infração.

Ou seja, que os juros de mora deveriam incidir apenas a partir da data de lavratura do auto de infração, sem efeito retroativo (a partir da infração).

Não tem guarida a pretensão do sujeito passivo.

Aplica-se a legislação vigente na época da data do fato gerador da infração, conforme art. 144 do CTN.

No caso a infração ocorreu na data que em que se deu a falta de pagamento do saldo do imposto apurado na declaração de ajuste.

Em relação ao ano-calendário 2007 (fato gerador do imposto 31/12/1997), o vencimento do saldo do imposto a pagar ocorreu no ajuste anual - DIRPJ 1998, vencimento 31/03/1998, porém como a contribuinte compensou 100% do lucro real com saldo de prejuízos fiscais de períodos anteriores (não observou a trava de 30%), nada recolheu do imposto na data de seu vencimento, incidindo os juros de mora - Taxa SELIC a partir de então, conforme consta do demonstrativo do auto de infração (e-fl. 63), que transcrevo a seguir:

(...)

***Fato Gerador Imposto Multa (%) Juros de Mora***

<b><i>Vencimento</i></b>	<b><i>Valor</i></b>	<b><i>%</i></b>	<b><i>Valor</i></b>
<b><i>1997</i></b>		<b><i>75%</i></b>	
<b><i>31/03/1998</i></b>	<b><i>31.455,48</i></b>	<b><i>23.591,61</i></b>	<b><i>101,44 31.908,44</i></b>
<b><i>Totais</i></b>	<b><i>31.455,48</i></b>	<b><i>23.591,61</i></b>	<b><i>31.908,44</i></b>

(...)

Exigência dos juros de mora conforme legislação de regência.

Quanto à exigência dos juros de mora por falta de pagamento, a matéria está sumulada pelo CARF.

A incidência dos juros de mora - Taxa SELIC para tributos não pagos na data de vencimento é matéria pacífica neste CARF, inclusive é objeto das Súmulas CARF nº 4 e 5, cujos verbetes transcrevo a seguir, *in verbis*:

*Súmula CARFnº 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.*

*Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.*

Portanto, deve ser mantida a exigência dos juros de mora - Taxa SELIC.

**LUCRO INFLACIONÁRIO**

Processo nº 13899.000560/2003-08  
Acórdão n.º **1301-002.839**

**S1-C3T1**  
Fl. 311

---

Ainda, o sujeito passivo pediu, por fim, o afastamento da tributação pelo IRPJ sobre o LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO, porém a matéria é estranha à lide dos autos.

Não houve lançamento de IRPJ sobre lucro inflacionário, pois incorreu realização de ofício de lucro inflacionário.

Não conheço dessa matéria estranha à lide objeto dos autos.

Por tudo que foi exposto, voto para negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel