



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Recurso nº : 157.424
Matéria : IRPJ – Ex(s): 2000
Recorrente : BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Sessão de : 12 DE SETEMBRO DE 2007
Acórdão nº : 105-16.621

DECADÊNCIA – REAL ANUAL – O fato gerador do IRPJ e da CSLL completa-se em 31 de dezembro de cada ano quando deve ser apurado o resultado anual, sendo os valores recolhidos como estimativas consideradas na apuração anual tecnicamente como antecipações do devido. Tendo a ciência ocorrida dentro do quinquênio previsto no CTN, o lançamento não padece de caducidade.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO: Tendo o ato administrativo todos os requisitos previstos no artigo 142 do CTN e 10 do Decreto nº 70.235/72, não padece de nulidade.

IRPJ- COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS -LIMITAÇÃO de 30% - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NAS LEIS Nº.s 8.981 e 9.065 de 1995. (SUMULA Nº 3 DO 1º CC).

A partir do ano calendário de 1995, o lucro líquido ajustado e a base de cálculo positiva da CSLL poderão ser reduzidos por compensação do prejuízo e base negativa, apurados em períodos bases anteriores em, no máximo, trinta por cento. A compensação da parcela dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, excedente a 30% poderá ser efetuada, nos anos-calendário subsequentes (arts. 42 e parágrafo único e 58, da Lei 8981/95, arts. 15 e 16 da Lei n.º 9.065/95).

JUROS DE MORA - SELIC - Nos termos dos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, a partir de 1º/04/95 os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC. (SÚMULA nº 4 DO 1º CC).

Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela
BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.

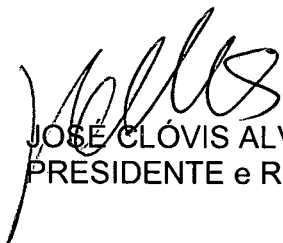


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

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


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 OUT 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, MARCOS VINÍCIUS BARROS OTTONI (Suplente convocado), WALDIR VEIGA ROCHA e IRINEU BIANCHI. Ausente, justificadamente o Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07

Acórdão nº : 105-16.621

Recurso nº : 157.424

Recorrente : BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA

RELATÓRIO

BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ Nº 67.414.102/0001-24, já qualificada nestes autos, recorre a este Conselho contra a decisão prolatada pela 3ª Turma da DRJ em FORTALEZA -CE, contida no acórdão nº 6.544 de 28 de julho de 2005, que julgou lançamento procedente.

Contra o Sujeito Passivo acima identificado foi lavrado Auto de Infração do **Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ**, fls. 215/220, para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado no valor total de **R\$ 12.382.141,33**, inclusive encargos legais.

2. A infração apurada pela fiscalização e relatada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 219/220), e no Termo de Verificação Fiscal (fls. 206/208), foi, em síntese, a seguinte:

3. Glosa de Prejuízos Compensados Indevidamente. Inobservância do Limite de 30%:

3.1. Glosa de valores compensados na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, a título de prejuízo(s) fiscal(is) apurado(s) em período(s)-base anterior(es), 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.

3.2. O contribuinte considera-se no direito de aproveitar a compensação integral a qual tinha direito a empresa "ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA – CNPJ 58.121.542/0001-00", pelo fato de tê-la incorporado, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Mês- Ano	Lucro Real Ajustado antes Compensação	Prej. Fiscal Comp.	Limite 30%	Dif. Apurada
12/1999	27.530.806,36	27.530.806,36	8.259.241,91	19.271.564,45

Fato Gerador	Valor Tributável (R\$)	Multa (%)
31/12/1999	19.271.564,45	75

3.3. Enquadramento Legal: Arts. 247, 250, inciso III, 251, parágrafo único, e 510 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999 - RIR/99).

3.3. O Termo de Verificação Fiscal (fls. 206/208), encontra-se assim redigido:
“(…)

Do procedimento de revisão eletrônica da Declaração de Informações Econômico-Fiscais relativo ao ano-calendário 1999 - DIPJ/2000 nº 0666731, foram constatadas divergências entre os valores declarados e os calculados com base na legislação em vigor e/ou informados pelo sujeito passivo acima especificado em declarações de períodos anteriores, conforme abaixo especificado:

Linha DIPJ	Valor Declarado	Valor Calculado	Ocorrência
10/34	27.530.806,36	8.259.241,91	Compensação a maior de Prejuízo Fiscal - Ativ. em Geral (1991 a 1999)
30/22	27.577.166,83	8.273.150,04	Compensação a maior de Base de Cálculo Negativa da CSLL

Ante o exposto, foi o sujeito passivo, nos termos dos arts. 835, 927, 928 e 992 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99), e do art. 71 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, INTIMADO, em 19/10/04 a, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, prestar os esclarecimentos necessários quanto às diferenças constatadas, apresentando a devida documentação comprobatória, inclusive os elementos abaixo relacionados:

- Cópias autenticadas do contrato social e alterações posteriores;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07

Acórdão nº : 105-16.621

- Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR, partes A e B, compreendendo os anos-calendário de 1991 a 1999;
- Informar, por escrito, se o sujeito passivo possui ou não possui ação judicial relacionada com as diferenças constatadas.

Caso o sujeito passivo possua ação judicial referente às diferenças constatadas, apresentar, no prazo de 20 (vinte) dias:

- Cópia das petições iniciais, relacionadas com a Ação Ordinária, Medida Cautelar ou Mandado de Segurança;
- Cópia das medidas liminares, se concedidas;
- Cópia dos depósitos judiciais, se existirem. No caso da ocorrência de mais de um impetrante ou autor, demonstrar a composição dos valores e respectivos beneficiários;
- Cópia das sentenças, se já proferidas;
- Certidão de objeto e pé, visando apurar a situação atual do processo judicial ou, no mínimo, declaração subscrita pelo contribuinte, indicando a fase em que se encontra a ação;
- Certidão de trânsito em julgado, se este já foi alcançado;

De acordo com a intimação, todos os documentos e informações solicitados deveriam ser apresentados (em originais mais uma cópia) nas dependências da DEFIC/SPO - DIFIS COMÉRCIO - EF 04.8 à Av. Pacaembu, no 715 – 4º andar - sala 409 - Pacaembu - São Paulo - SP, aos cuidados do Auditor-Fiscal signatário desta intimação, sendo que as informações solicitadas deveriam ser prestada por escrito, acompanhadas da relação dos documentos apresentados, devendo o respectivo documento ser assinado pelo representante legal do sujeito passivo.

Em 04/11/04 compareceu a esta DEFIC/SPO - DIFIS COMÉRCIO - EF 04.8 à Av. Pacaembu, nº 715 – 4º andar - sala 409 - Pacaembu - São Paulo (SP), o Sr. João



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07

Acórdão nº : 105-16.621

Caetano, CPF 012.360.488-57 - que se apresentou como contador da empresa, trazendo os seguintes documentos, em atendimento ao Termo de Intimação de 19/10/04:

1) Cópia da inicial do Processo 96.0021537-5 em nome da ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 58.121.542/0001-00;

2) Cópia da sentença proferida pela Exmª Juíza da 7ª Vara Federal da Justiça Federal em São Paulo no processo 96.0004274-8 cuja autora também era a empresa ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 58.121.542/0001-00;

3) Cópia da inicial do Processo 96.0022895-7 e cópia da sentença desse mesmo processo datada de 18/06/98 proferida pela Exmª Juíza da 7ª Vara Federal da Justiça Federal em São Paulo cuja autora também era a empresa ASD;

4) Cópia das folhas de um livro LALUR, Partes A e B, relativas ao período de JAN/92 a DEZ/99;

5) Cópia da 3ª Alteração do Contrato Social, datada de 31/07/98, da empresa BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 67.414.102/0001-24; e

6) Cópia do Instrumento Particular de Quinta Alteração de Contrato Social da empresa BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 67.414.102/000124, datado de 20/11/2003.

A entrega dos referidos documentos não foi feita de maneira formalizada, conforme previsto no Termo de Intimação de 19/10/04, nem veio acompanhada de qualquer esclarecimento formal, devidamente assinada pelo representante legal da empresa.

Argüido pessoalmente sobre o fato de estarem sendo apresentados documentos relativos à empresa ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 58.121.542/0001-00 quando a fiscalizada é a BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 67.414.102/0001-24, argumentou que estava juntando

 6



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

cópia da alteração contratual através da qual a BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 67.414.102/0001-24 incorporou a ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA - CNPJ 58.121.542/0001-00 e que por esse motivo, o advogado da empresa, Sr. Arsênio entendia que a BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA sucedia no direito de compensar os prejuízos fiscais e o saldo negativo acumulado da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Esclarecemos que as cópias do LALUR apresentado não permite identificar a qual empresa pertence.

Quanto as cópias das peças de ações apresentadas, mesmo tratando-se de documentos relativos a empresa diversa da fiscalizada, não foram apresentadas certidões de trânsito em julgado das sentenças e nem as certidões de objeto e pé das ações cujas cópias entregaram.

Consultando o processo 19515-002028/2002-80, através do qual foi cobrada o IRPJ compensada no ano-calendário de 1997 além do limite de 30%, constatamos que a empresa limitou-se a apresentar os mesmos documentos aqui apresentados, constando no Termo de Constatação de 23/12/2002 da lavra do AFRF Marcelo Malatesta (cuja cópia anexamos), a mesma versão apresentada pelo contador.

A despeito das colocações acima, faz-se mister ressaltar duas situações relevantes:

A primeira, já abordada no Termo de Verificação Fiscal de 23/12/2002 da lavra do AFRF Marcelo Malatesta, que diz respeito ao impedimento legal da empresa sucessora por incorporação compensar os prejuízos fiscais de anos anteriores da sucedida - art. 33 do Decreto-lei 2.341/87.

A segunda, não foram apresentadas as certidões de trânsito em julgado ou de objeto e pé relativas às ações judiciais e nenhum outro documento comprovando que

 7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

as decisões judiciais obtidas pela ASD Empreendimentos e Participações Ltda tenham sido estendidas à BRADISH.

Desta feita, com base nos artigos 889, inciso III e 894, inciso II, do RIR/94 e tendo em vista que o contribuinte infringiu o art 15 da Lei 9065/95, procedemos à constituição do crédito tributário relativo ao IRPJ incidente sobre a diferença de R\$ 19.271.564,45 entre o valor compensado com prejuízos fiscais de exercícios anteriores (R\$ 27.530.806,36) e o valor de compensação limitado a 30% (R\$ 8.259.241,91), conforme permissão legal.

Fica desde já intimado o contribuinte a proceder a retificação do LALUR tendo em vista os efeitos do presente Auto de Infração.

Salientamos que o presente Auto de Infração restringiu-se a constituição do IRPJ – ano-calendário 1999, que o contribuinte compensou a mais do que o limite permitido, na DIPJ 2000, conforme acima exposto, esclarecendo que não fica excluída a possibilidade de novas ações fiscais que tenham por base fatos geradores diversos.

E, para constar e surtir os efeitos legais, lavramos o presente termo, em (três) vias de igual forma e teor, assinado pelo(s) Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal, cuja ciência e remessa da via do sujeito passivo dar-se-á por meio postal, mediante Aviso de Recebimento (AR) e encerramos PARCIALMENTE a presente ação fiscal.”

3.4. O procedimento fiscal menciona, ainda, o Termo de Constatação IRPJ/CSLL (fls. 210/214), a qual, por oportuno, transcreve-se, a seguir:

“No exercício das funções de AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL, no curso da ação fiscal desenvolvida junto ao contribuinte em epigrafe, CONSTATAMOS o a seguir detalhado, com relação ao período-base de 1997;

1) COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE PREJUÍZOS FISCAIS

A) DOS FATOS



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07

Acórdão nº : 105-16.621

No curso da ação fiscal desenvolvida junto ao contribuinte em questão, CONSTATAMOS, na DIRPJ do ano de 1998, correspondente ao ano-calendário de 1997, que a empresa, não respeitou o limite para redução, em no máximo 30% (trinta por cento) do lucro líquido, ajustado pelas adições e exclusões, previstas ou autorizadas pela legislação do Imposto de Renda, para fins de compensação dos prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1996.

Enviamos via postal, em 04/11/2002, o Termo de Revisão Interna, intimando o contribuinte a apresentar o Livro de Registro de Apuração do Lucro Real (LALUR), cópia da DIRPJ 98 – ref. ao ano-calendário de 1997 e, no caso da existência de Ação Judicial autorizando a compensação de prejuízos sem observância ao limite de 30%, o mesmo ocorrendo com a base negativa da CSLL, apresentar a documentação pertinente.

O Termo acima foi recebido em 18/11/2002 (AR anexo). Em 04/12/2002, nos foi enviada a documentação (cópias, ora anexadas ao presente) relacionada na carta emitida pela IRKO - Organização Contábil Ltda., pelo Sr. João Caetano. Entre a documentação mencionada, estavam cópias de sentenças judiciais em nome da empresa ASD Empreendimentos e Participações Ltda. – CNPJ nº 58.121.542/0001-00.

Indagado, via telefônica, o motivo de nos terem enviado as cópias de sentenças judiciais de outra empresa, o Sr. Caetano informou que nos mandaria por escrito, as devidas explicações, o que ocorreu em 19/12/2002, conforme segue:

A Empresa BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA, em resposta ao Termo de Revisão Interna, através de documento de esclarecimentos assinado pelo Sr. Arsênio Correa, alega em suas razões que, embora a empresa BRADISH, não possua liminar ou decisão definitiva no sentido de afastar a incidência dos tributos IRPJ e CSLL, ressalta que a mesma incorporou a empresa ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., que possui as mesmas características



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

da BRADISH, ora em demanda, e encontra-se isenta do recolhimento da Contribuição sobre o Lucro e do Imposto de Renda.

Enviou-nos cópia do protocolo de incorporação das empresas ASD Empreendimentos e Participações Ltda CNPJ nº 58.121.542/0001-00 e ASD DOIS Empreendimentos e Participações Ltda. - CNPJ nº 60.554.128/0001-29 pela BRADISH, datado de 31/07/1998 e registrado na JUCESP sob nº 125.306/98-2. (doc. anexo)

Alega ainda que, considerando a similitude entre as empresas, bem como o princípio da economia processual, a BRADISH entende, data vênua, ser inviável a autuação ora pretendida, já que a matéria sob comento, possibilidade de 100% de compensação, é pacífica perante a doutrina e a jurisprudência.

Finalmente alega que, em se havendo a autuação pretendida, deverão ser tomadas medidas iguais às já tomadas pela ASD, empresa incorporada pela BRADISH, sendo o resultado certamente idêntico ao obtido, qual seja, procedência em relação ao direito de compensar a base negativa da contribuição social e prejuízos fiscais.

A seguir expomos, também objetivamente, nosso entendimento quanto ao assunto;

O Decreto-lei nº 1.730/79, revogou o parágrafo 5º do art. 64 do Decreto-lei 1.598/77, que permitia à sociedade resultante de fusão e à que incorporar outra pessoa jurídica ou parte do patrimônio da sociedade cindida, o direito de compensar os prejuízos fiscais das sociedades extintas.

O art. 33 do Decreto-lei nº 2.341/87 dispõe expressamente que a pessoa jurídica sucessora por incorporação, fusão ou cisão não poderá compensar os prejuízos da sucedida.

No caso em questão, a sentença ainda não definitiva, obtida pela empresa ASD Empreendimentos e Participações Ltda, CNPJ nº 58.121.542/0001-00, autorizou a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

compensação sem observar a limitação de 30%. Não consta que essa decisão tenha sido estendida à empresa BRADISH.

Pois, se a legislação acima mencionada, no caso de haver Incorporação, proíbe a compensação dos próprios prejuízos da Incorporada (ASD Empreendimentos e Participações Ltda), que obteve a sentença, entendemos, s.m.j., que a Incorporadora (BRADISH) não sucedeu tal direito, uma vez que, a alteração na legislação foi introduzida para evitar a evasão ou postergação no pagamento do imposto de renda que as incorporações ou cisões ensejavam.

Ademais, a alteração contratual da BRADISH, que aprovou o protocolo de incorporação das empresas ASD e ASD DOIS, data de 31/07/1998.

A compensação ora questionada, refere-se ao ano-calendário de 1997.

Observamos também que nos registros cadastrais da Receita Federal (pesquisa anexa), consta o seguinte:

1 - A empresa ASD EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ nº 58.121.542/000100 foi cancelada em 30/06/1998 com o seguinte motivo: EXTINÇÃO P/ ENC. LIQ.VOLUNTÁRIA;

2 - A empresa ASD DOIS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ nº 60.554.128/0001-29, foi cancelada em 30/06/1998 com o seguinte motivo: INCORPORAÇÃO.

Diante dos fatos acima relatados, com o fim de resguardar os interesses da FAZENDA NACIONAL, providenciamos o lançamento de ofício, sem a suspensão da exigibilidade, conforme segue.

B) DO DIREITO

O art. 502 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11 de janeiro de 1994, assim dispõe:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Art. 502. O prejuízo compensável é o apurado na demonstração do lucro real e registrado no Livro de Apuração do Lucro Real, corrigido monetariamente, até o balanço do período-base em que ocorrera compensação (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 64, § 1º, e Leis nºs 7.799/89, art. 28, e 8.383/91, art. 38, § 8º).

§ 1º Dentro do prazo previsto neste Capítulo a compensação poderá ser total ou parcial, em um ou mais períodos-base, à opção do contribuinte (Decreto-lei nº 1.598/77, art. 64, § 2º).

Todavia, de acordo com o artigo 42 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995:

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 subsequentes.

A Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, dispõe, nos artigos 12 e 15, conforme segue:

Art. 12. O disposto nos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981, de 1995, vigorará até 31 de dezembro de 1995.

(...)

Art. 15. 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 compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07

Acórdão nº : 105-16.621

Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para compensação.

Em socorro a nossa tese, destacamos algumas medidas judiciais:

LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO A 30% - CONSTITUCIONALIDADE (4ª R.)- Tributário. Imposto de Renda - Compensação de Prejuízos - Não é inconstitucional a limitação imposta à compensação de prejuízos, prevista nos artigos 42 e 58 da Lei 8.981/95 (Dec. Un. da 1ª T. do TRF da 4ª R. Em 17/06/97, pág. 56262/56263).

LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO A 30% - CONSTITUCIONALIDADE (4ª R.)
- Lei 8.981/95, parágrafo único e caput do art. 42 e art. 58. Restrição à porcentagem do favor legal da compensação de prejuízos fiscais. É legal a restrição imposta pelo parágrafo único do art. 42 (cálculo do lucro real) e pelo art. 58 (cálculo da contribuição social sobre o lucro) da Lei nº 8.981/95, determinando que a parcela a ser compensada relativa aos prejuízos fiscais do ano-base de 1994 e anteriores seja limitada a 30% porque não houve ferimento, da regras constitucionais do direito adquirido, da irretroatividade e da anterioridade: não ocorreu a instituição nem o aumento do tributo, mas apenas a modificação de regras de arrecadação. (Ac. Un. da 1ª T, do TRF da 4ª R., em 22/04/1997 - MAS95.35640-0/RS - DJU 21/05/97, pág. 36.025 e DJU 28/05/97, pág. 38.527).

C) DA BASE LEGAL

Em virtude do que foi acima mencionado, a exigência tributária está embasada nos artigos 889, inciso III, e 894, inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041/94. O contribuinte infringiu o disposto no art. 15 da Lei nº 9.065/95.

D) DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ

O valor tributável no ano-calendário de 1997, a título do Imposto de Renda Pessoa Jurídica é de:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Valor a ser tributado no Auto de Infração do IRPJ:

Exercício 1998 – ano-calendário 1997	Valores em R\$
Lucro Real (antes das compensações)	5.121.173,83
Compensação admitida (30%)	1.536.352,15
Lucro Real tributável apurado	3.584.821,68
Lucro Real declarado (após compensações)	0,00
Diferença apurada	3.584.821,68

E) DA TRIBUTAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Além do Auto de Infração do IRPJ o contribuinte BRADISII REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA. fica sujeito ao Auto de Infração da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO, também lavrado nesta data, tendo em vista que a compensação ultrapassou o limite máximo permitido de 30%, de acordo com o artigo 16 da Lei nº 9.065/95.

Valor a ser tributado no Auto de Infração da CSLL:

Exercício 1998 – ano-calendário 1997	Valores em R\$
Base de cálculo da CSLL declarada (antes da compensação)	5.121.173,83
Compensação admitida (30%)	1.536.352,15
Base de cálculo da CSLL devida	3.584.821,68
Base de cálculo da CSLL declarada	0,00
Diferença apurada	3.584.821,68

F) DOS NOVOS PREJUÍZOS FISCAIS A COMPENSAR

Considerando que com os lançamentos de ofício, a título de IRPJ e CSLL, foram utilizados prejuízos fiscais a compensar de exercícios anteriores, o mesmo ocorrendo com bases negativas de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, fica a empresa BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA. INTIMADA, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, a retificar o LALUR (LIVRO DE APURAÇÃO DO LUCRO REAL) e o demonstrativo das bases negativas da Contribuição Social, considerando as alterações fiscais descritas nos itens D e E anteriores, procedidas de ofício.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Os lançamentos de ofício acima mencionados estão sendo feitos simultaneamente, porém, em autos e processos distintos. O presente Termo refere-se ao processo do IRPJ.

G) DO ENCERRAMENTO

E, para constar e surtir os efeitos legais e defender os interesses da FAZENDA NACIONAL, lavramos o presente TERMO DE CONSTATAÇÃO IRPJ/CSLL, em 03 (três) vias de igual teor e forma, assinado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal, cuja ciência e cópia do contribuinte se dará via postal, por Aviso de Recebimento (AR)."

4. Inconformado com a autuação acima descrita, da qual tomou ciência em **09/12/2004** (Aviso de Recepção às fls. 222), o contribuinte, através de seu procurador (instrumento às fls. 228), em **07/01/2005**, apresenta impugnação às fls. 225/227, alegando o seguinte:

"(...)

1 - Datado de 2 de dezembro de 2004, recebido em 9 de dezembro, foi a REQUERENTE intimada do Auto de Infração referenciado.

2 - Tal Auto de Infração apresenta a seguinte apuração:

Imposto (IRPJ)	Juros de Mora – até 30/11/04	Multa Proporcional	Valor do Crédito Apurado
R\$ 4.793.891,11	R\$ 3.992.831,90	R\$ 3.595.418,32	R\$ 12.382.141,33

3 - O enquadramento legal informado é de que o lançamento originouse da revisão da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ do contribuinte, de acordo com o art. 835 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda).

4 - A imputação é a Glosa de Prejuízos Compensados Indevidamente - Inobservância do limite de 30%. O fato gerador indicado no auto é de 31.12.99.

PRELIMINARMENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07

Acórdão nº : 105-16.621

Não pode prosperar o Auto de Infração, uma vez que ao basear seu lançamento no Auto referenciado, está desconsiderando o que em direito se denomina **sucessão universal de direito e "ato jurídico perfeito"**.

Em se considerando o que preceitua os arts. 105 e 116 do Código Tributário Nacional, mais o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e ainda, a Lei de Introdução do Código Civil, constataremos a inviabilidade da imposição do presente Auto de Infração.

Em se considerando ainda, que o contribuinte está **litigando judicialmente e possui liminar**, confessado pelo Auditor Fiscal, entretanto negado seu efeito, simplesmente por não ter em conta que pela Incorporação societária, o contribuinte simplesmente assumiu todos os direitos e obrigações decorrentes daqueles atos societários, ou seja, se houvesse alguma dívida junto a Receita Federal, por ventura, esta deixaria de cobrar o contribuinte ou validaria a cobrança com base na universalidade dos direitos e obrigações decorrentes com a Incorporação? Não, cobraria e estaria coberta pelo entendimento, do que se denomina o "bom direito", ou seja, a empresa Incorporadora, é o caso presente, assumiu universalmente os direitos e obrigações da Incorporada.

O Auto de Infração deveria ser feito "**sub judice**" e não da forma como foi lavrado, devendo, pois, no mínimo, ser assim considerado. **Excluindo-se** conseqüentemente a multa e seus efeitos sobre o total lançado, devendo, portanto, ser considerado **nulo**.

MÉRITO

Pelo princípio da **Decadência**, podemos requerer seja desconsiderada a inclusão dos valores apurados até o dia 30 de novembro de 1999, por já ter transcorrido o período decadencial, quanto a este período.

O fato gerador é de 31.12.99. Transcorreram desta data, até hoje mais de quatro (4) exercícios fiscais. Nesse período a REQUERENTE possuía saldo de prejuízos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

acumulados, e, a este acresceu mais os prejuízos anuais, até esta data, portanto sem qualquer possibilidade de ter conseguido gerar ganhos que justificassem qualquer pagamento de imposto de renda. Portanto, caso tivesse recolhido o imposto reclamado, sendo este considerado definitivamente devido, estaria sendo **confiscado** parte do patrimônio da REQUERENTE.

Juntamos a esta os documentos societários da REQUERENTE, bem como cópia da procuração e ainda cópia das decisões judiciais que sustentam o direito de compensar seus prejuízos acima do limite de 30% (trinta por cento) sobre o lucro do exercício.

Diante dos fatos, alegações e documentos ora juntados, requer seja determinado o cancelamento do Auto referenciado, prevalecendo se assim entender o Conselho, diferentemente da Requerente, apenas como Auto de Infração "**sub-judice**".

A 3ª Turma da DRJ em Fortaleza CE analisou a autuação bem como a impugnação e manteve a exigência, sob os argumentos sintetizados na ementa do acórdão 6.544 de 28 de julho de 2005:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1999

Ementa: COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS EM INCORPORAÇÃO.

A lei tributária veda a compensação de prejuízos de empresa incorporada com lucros da empresa incorporadora.

PREJUÍZO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITE. A partir de janeiro de 1996, a compensação de prejuízos está limitada a 30% do lucro líquido ajustado pelas adições e exclusões, conforme determinação do artigo 15 da Lei nº 9.065/95.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999

Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais, incabível cogitar-se de nulidade do Auto de Infração.

INEXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

A interposição de ação judicial, relativa à Lei nº 8.981, de 1995, aplicável ao ano-calendário 1995, não torna sub judice exigência dos anos-calendário posteriores, enquadráveis na Lei nº 9.065, de 1995.

Assunto: **Normas Gerais de Direito Tributário**

Ano-calendário: **1999**

Ementa: **LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.**

Descabida a alegação de decadência se o lançamento foi realizado no transcurso do prazo decadencial.

Inconformada a empresa apresentou recurso voluntário de fls. 293/310, reitera os argumentos da peça inaugural e acrescenta seu inconformismo com a cobrança dos juros de mora pela SELIC, citando decisão judicial diz ser inconstitucional tal acréscimo.

E de garantia arrolou bens.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

VOTO

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Relator.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Preliminarmente devemos analisar duas questões prejudiciais ao mérito que são a nulidade do auto de infração e a decadência.

NULIDADE DO LANÇAMENTO

Afirma o recorrente que o auto de infração, não contém a descrição dos fatos, não indicou a irregularidade praticada pela recorrente e por isso é nulo uma vez que foi formalizado fora das normas previstas no artigo 142 do CTN e 10 do Decreto nº 70.235/72.

Não procede a alegação da recorrente. Analisando o auto de infração de folhas 217 a 220, noto que na folha 219, estão todos os requisitos legais e processuais exigidos para a validade do ato administrativo do lançamento. Além do mais o contribuinte desde o início da lide compreendeu muito bem a infração tanto é que fez boa defesa na impugnação e excelente apelo a este colegiado o que demonstra não só uma compreensão perfeita dos fatos contidos na acusação como comprova a inexistência de quaisquer elementos que poderiam eivar de nulidade o lançamento.

DECADÊNCIA.

Argumenta o recorrente que o lançamento em relação aos fatos geradores ocorridos até novembro de 1.999 seria caduco eis que o fiscal atuara com base no regime mensal e a empresa utilizara balanços ou balancetes para apurar os resultados mensais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Analisando as peças processuais verifico não assistir razão à recorrente pois de acordo com a DIPJ de folha 11 a apuração do IRPJ e CSLL se deram pelo regime anual, logo o fato gerador ocorreu em 31.12.99 e, tendo o contribuinte sido cientificado do lançamento em 09 de dezembro de 2.004, não ocorreu a decadência, que se analise pelo ângulo da homologação, art. 150 § 4º do CTN quer pelo 173 do mesmo código.

Quanto aos balanços ou balancetes cabe lembrar que sua vida é efêmera, ou seja, só têm validade para possibilitar a suspensão do pagamento mensal, conforme artigo 35 § 1º letra "b" da Lei nº 8.981/95, pois o resultado final será o de 31.12 que poderá inclusive indicar tributo recolhido a maior no curso do ano como estimativa o que possibilitará a compensação futura.

Cabe lembrar que a empresa que opta pelo real anual, na realidade durante o ano calendário recolhe o imposto nos moldes do lucro presumido eis que o calcula por presunção com base na receita bruta, mas o imposto real verdadeiro será por diferença, considerando todas as receitas, despesas, custos, que demonstrará a existência ou não de lucro tributável no período anual.

Como visto do relatório, a matéria posta em discussão na presente instância trata da compensação de prejuízos, sem respeitar o limite de 30% estabelecido pelo artigo 15 da Lei nº 9.065/95.

Sobre o assunto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em inúmeros julgados, vem decidindo que aquele diploma legal não fere os princípios constitucionais.

Assim, por exemplo, ao apreciar o Recurso Especial nº 188.855 – GO, entendeu aquela Corte ser aplicável a referida limitação na compensação de prejuízos, conforme verifica-se da decisão abaixo transcrita:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

"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. Aponta violação aos artigos 43 e 110 do CTN e divergência pretoriana.

VOTO

O Sr. Ministro Garcia Vieira (Relator): Sr. Presidente: Aponta 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

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 complexo, 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

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):

(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

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 deste Conselho caminha no sentido de que, uma vez decidida a matéria por Cortes Judiciárias Superiores (STJ ou STF) e conhecida a decisão por este Colegiado, seja esta adotada como razão de decidir, por respeito e obediência ao julgado do Poder Judiciário.

Por seu turno, o 1º CC já sumulou a matéria através da SÚMULA nº 3, no sentido de que a limitação de compensação de prejuízos e bases negativas deve ser aplicada a partir do ano de 1.995, nos termos das Leis 8.981 e 9.065 ambas de 1.995.

Assim, tendo em vista as decisões emanadas do STJ e à orientação dominante neste Colegiado, reconhecendo que a compensação de prejuízos fiscais, a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

partir de 01/01/95, deve obedecer o limite de 30% do lucro real previsto no art. 42 da Lei nº 8.981/95, artigo 16 da Lei nº 9.065/95, bem como da compensação da base de cálculo negativa da contribuição social, estabelecida no art. 58 do mesmo diploma legal, deve ser mantida a presente exigência fiscal.

JUROS DE MORA

Os juros de mora lançados no auto de infração também são devidos, pois, correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

“Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - **Se a lei não dispuser de modo diverso**, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.” (grifei)

No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração.

Não procede a alegação de confisco uma vez que tal limitação é dirigida ao legislador e se refere tão somente aos tributos e não aos acréscimos legais, juros e multa.

A questão dos juros de mora calculados com base na taxa SELIC, também foi sumulada pelo 1º CC através da SÚMULA nº 4, no sentido de que deve ser aplicada.

Esclareça-se que a TAXA SELIC é aplicada nas duas vias da relação jurídica tributária, uma vez que tanto o atraso no recolhimento dos tributos deve ser acrescido de tal encargo, como nos casos de compensação/restituição tal taxa é acrescida ao crédito do contribuinte. Trata-se, portanto de uma medida equânime no âmbito da relação jurídico tributária, pois o mesmo direito é conferido a ambos os atores da referida relação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Não procedem as alegações de que a SELIC, incorporaria correção monetária, pois esta foi extinta da legislação tributária.

Saliente-se que para cobrir a diferença provocada pelo não pagamento ou atraso nos tributos, obriga a administração a buscar no mercado o valor correspondente e, por ele paga juros com base na taxa SELIC, assim o contribuinte ao pagar tal taxa está apenas reparando ou compensando o Poder Público pelo valor que desembolsou no período em que foi obrigado a buscar recurso para cobrir o déficit.

Quanto à previsão constitucional de juros de 12% ao ano cabe salientar que o artigo 192 foi revogado pela EC 40/2003, e mesmo antes não poderia ser aplicada à relação jurídico tributária eis que estava prevista nos casos de concessão de créditos, ou seja na relação creditícia e não na tributária e ainda dependeria de regulamentação o que não foi feito durante o período de sua vigência.

Quanto aos princípios da anterioridade e da capacidade contributiva, cabe salientar que são aplicáveis a tributos e não a penalidades ou outros acréscimos legais como os juros de mora.

DECISÃO JUDICIAL E MULTA DE OFÍCIO

Quanto à multa foi aplicada de acordo com a legislação, artigo 44 da Lei 9.430, pois de fato pelas provas colacionadas nos autos, a empresa não comprovou que no momento da autuação detinha qualquer medida judicial prevista no artigo 151 incisos IV e V do CTN para que pudessem ser exigidos somente o tributo e juros de mora, sem a multa de ofício, conforme autoriza o artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

Quanto à compensação de prejuízo advindo de sucedida, também não assiste razão à recorrente uma vez que é expressamente vedado pelo artigo 33 do DL 2.341/87, transcrito no artigo 514 do RIR/99.



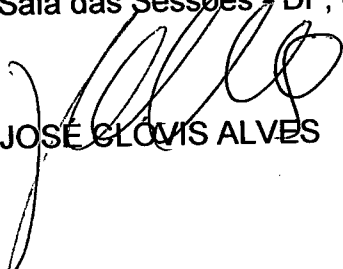
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19515.002972/2004-07
Acórdão nº : 105-16.621

Pelas razões apresentadas, conheço o recurso e no mérito NEGO-LHE
provimento.

Sala das Sessões - DF, em 12 de setembro de 2007


JOSE GLOVIS ALVES