



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

Processo n° 10882.002872/2004-10
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1402-00.891 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 2 de fevereiro de 2012
Matéria Auto de Infração - IRPJ e Reflexos
Recorrente Consladel Construtora Lagos Detetores e Eletrônica Ltda.
Recorrida 2ª Turma da DRJ/CPS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-Calendário: 1999

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DIREITO DEFESA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais e não havendo prova de violação das disposições contidas no art. 142 do CTN e artigos 10 e 59 do Decreto n° 70.235, de 1972, não há que se falar de nulidade do lançamento. Inexiste cerceamento ao direito de defesa quando o contribuinte mostra compreender as razões que ensejaram os lançamentos, contestando devidamente todas as operações autuadas e trazendo documentação hábil suficiente.

DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Inocorrendo o pagamento antecipado, a contagem do prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, deve observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, sendo que o 1º dia do exercício seguinte, corresponde ao 1º dia do ano civil seguinte, independentemente do período de apuração do tributo (anual, trimestral, mensal, semanal, ou diário).

CUSTOS. GLOSA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NÃO COMPROVAÇÃO. Cabível a exigência de ofício sobre valores contabilizados como custos, cujo suporte documental é ineficaz para comprovar a execução de serviços prestados por diversas empresas a título de subempreitada e fornecimento de materiais, dada a inexistência de contratos e provas de efetividade dos pagamentos lançados na escrituração.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - SÚMULA Nº 4 DO CARF. Conforme súmula nº 4 do CARF, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Preliminares Rejeitadas. Recurso Voluntário provido parcialmente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 01/06/2012 por ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA, Assinado digitalmente em 08/

06/2012 por ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Assinado digitalmente em 07/06/2012 por CARLOS PELA, Ass

inado digitalmente em 01/06/2012 por ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA

Impresso em 14/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acórdão os membros do colegiado: 1) Por maioria de votos, rejeitar a preliminar de decadência do 3º trimestre, vencido o Conselheiro Carlos Pelá (relator); 2) Pelo voto qualidade, rejeitar a preliminar de decadência do 1º trimestre, vencidos os Conselheiros Carlos Pelá (relator), Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Moises Giacomelli Nunes da Silva, 3) Por unanimidade de votos, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base tributável do IRPJ e da CSLL, do 1º trimestre, o valor de R\$ 249.000,00. Tudo nos termos do relatório e votos que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor, o Conselheiro Antônio José Praga de Souza.

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá - Relator

(assinado digitalmente)

Antônio José Praga de Souza – Redator Designado

(assinado digitalmente)

Albertina Silva dos Santos Lima - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Albertina Silva Santos de Lima. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de auto de infração de IRPJ e CSLL, lançados com multa de ofício (75%) e juros de mora em razão da glosa de custos e despesas não comprovados pela contribuinte em ação fiscal.

Conta-nos o Termo de Verificação Fiscal (fls. 68/69) que a contribuinte não se manifestou para comprovar os registros das contas 4.1.1.01.13 - Sub-empregadas e 4.1.1.03.25 - Materiais Aplicados em Obras, conforme solicitado através do Termo de Intimação de 10/11/2004. Assim, a fiscalização efetuou a glosa desses valores não comprovados.

Ciente da autuação em 06/12/2004, a contribuinte apresentou impugnação às fls. 87/98. Transcrevo o relatório da DRJ/CPS, na parte em que traduz os argumentos da peça impugnatória:

(...) o prazo concedido pela fiscalização para que a empresa comprovasse os custos dos produtos vendidos de dez operações contabilizados no ano de 1999 foi bastante exíguo, de forma que quando foram localizados alguns comprovantes, anexos em sua defesa, o auto de infração já havia sido lavrado.

Alega prejuízo a sua defesa uma vez que o auditor, sem basear-se em qualquer premissa razoável, após localizar no livro diário, os lançamentos das despesas e verificar as notas fiscais correspondentes, ainda assim entendeu que as citadas despesas não teriam ocorrido. Objetivando comprovar a real existência das despesas a peça impugnatória apresenta cópias de cheques e de alguns comprovantes de depósitos, bem como da efetiva saída do recurso do caixa da empresa.

Ressalva a impugnante que o art. 150, §4º, do CTN estabelece como prazo de decadência do direito de lançar cinco anos a contar do fato gerador, disposição essa confirmada pelo art. 899 do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3000 e a jurisprudência do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Assim, assevera a defesa que todos os valores anteriores a dezembro de 1999 estariam decaídos por reportar-se a fatos geradores ocorridos de março a dezembro.

No mérito, apresenta as seguintes justificativas para afastar a glosa de despesas referentes às operações contestadas pela fiscalização:

1) Nota Fiscal 290, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 126, data 05.02.99 emitida por Comercial e Construtora Versamap Ltda ME - Valor R\$ 32.022,59. Documento comprobatório da operação: Nota Fiscal Fatura de Serviços, protesta pela posterior juntada do comprovante de pagamento;

2) Nota Fiscal 88, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 146, data 10.02.99 emitida por SPW Ind, e Com. Ltda. - Valor R\$ 300.000,00. Documento comprobatório da operação: Nota Fiscal, cópia do cheque emitido em favor de SPW Indústria e Comércio Ltda e do comprovante do depósito na conta da empresa;

3) Nota Fiscal 160, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 146, data 10.02.99 emitida por SPW Ind, e Com. Ltda. - Valor R\$ 249.000,79. Documento comprobatório da operação: extrato bancário da empresa demonstrando saída do recurso. Está providenciando a cópia do cheque junto ao Banco Nossa Caixa, e requer a posterior juntada do documento;

4) Nota Fiscal 288, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 394, data 09.04.99

emitida por Comercial e Construtora Versamap Ltda ME - Valor R\$ 87.654,97. Documento comprobatório da operação: Nota Fiscal Fatura de Serviços, protesta pela posterior juntada do comprovante de pagamento;

5) Nota Fiscal 176, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 475, data 30.04.99 emitida por Faixa - Valor R\$ 67.775,51. Documento comprobatório da operação: Extrato bancário da c/c da Consladel no Banco Bradesco - debitando o cheque nº 0205261 em 07.05.99. Está providenciando a cópia do cheque junto ao Banco Bradesco, e requer a posterior juntada do documento;

6) Nota Fiscal 203, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 660, data 15.06.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 210.001,14. Documento

comprobatório da operação: cópia dos cheques (Valores de R\$ 203.601,14 e R\$ 6.400,00) emitidos em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do comprovante de depósito na conta da empresa.

7) *Nota Fiscal 113, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 246, data 16.09.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 834.034,14. Documento comprobatório da operação: cópia dos cheques (Valores de R\$ 824.034,14 e R\$ 10.000,00) emitidos em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do comprovante de depósito na conta da empresa.*

8) *Nota Fiscal 114, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 243, data 16.09.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 14.974,08. Documento comprobatório da operação: cópia do cheque (Valor de R\$ 16.483,00) emitido em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do comprovante de depósito na conta da empresa (o saldo de R\$ 1.508,92 foi usado como pagamento de outra nota emitida pela mesma empresa e que não é objeto de questionamento da fiscalização).*

9) *Nota Fiscal 82, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 500, data 18.12.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 286.703,43. Documento comprobatório da operação: cópia do cheque 21391 do Banco Nossa Caixa (Valor de R\$ 360.253,88) emitido em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do comprovante de depósito na conta da empresa (o saldo de R\$ 73.550,45 foi usado como pagamento da nota fiscal 83 emitida pela*

mesma empresa e que está identificada no item seguinte);

10) *Nota Fiscal 83, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 500, data 18.12.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 98.296,57. Documento comprobatório da operação: cópia do cheque 21391 (mencionado no item '9') cujo saldo de R\$ 73.550,45 foi usado como parte do pagamento desses serviços e emitido em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do cheque 203926 do Banco Bradesco (valor de R\$ 11.550,00 - cujo saldo de R\$ 13.196,12 foi usado como pagamento de outra nota fiscal emitida pela mesma empresa e que não é objeto de questionamento da fiscalização), bem como do comprovante do depósito na conta da empresa.*

Conclui a defesa que todos os serviços/bens adquiridos e contabilizados como custos dos serviços prestados pela empresa estariam devidamente demonstrados, evidenciando a impropriedade do auto de infração. Reforça que, de qualquer forma, os lançamentos correspondentes aos fatos geradores de 31/03/99, 30/06/99 e 30/09/99 já se encontravam extintos pela decadência, uma vez que decorridos mais de cinco anos da data do fato gerador até a constituição do crédito tributário.

Por fim, exige o expurgo da taxa SELIC da cobrança em tela sob o entendimento de ofensa ao art. 150, inc. IV da Constituição Federal, que veda expressamente a tributação com efeito de confisco, visto que a exigência extrapola os limites da legalidade ao substituir os juros de mora previstos no art. 161, §1º, do CTN, que é de um por cento (1%) ao mês.

Diante disso, a 2ª Turma da DRJ/CPS entendeu por bem acatar a decadência quanto à exigência do IRPJ relativa ao 2º trimestre de 1999 e, no mérito, julgar parcialmente procedentes os lançamentos de IRPJ e CSLL.

As alegações de nulidade do auto de infração foram afastadas pelo acórdão de 1ª instância, haja vista a contribuinte ter se mostrado devidamente ciente das razões que ensejaram os lançamentos, contestando devidamente todas as operações autuadas e trazendo documentação hábil suficiente.

Especialmente no que toca à acatada preliminar de decadência, a decisão esclareceu que a empresa apurou IRPJ a pagar nos quatro trimestres do ano-calendário de 1999, conforme DIPJ às fls. 168/169, tendo declarado, nas DCTF entregues no período, valores devidos apenas nos 2º e 4º trimestres (fls. 174/175), sendo que somente o débito declarado no 2º trimestre foi efetivamente pago, conforme consulta feita ao sistema SINAL08 (fls. 176/177).

Logo, apenas o IRPJ referente ao 2º trimestre do ano de 1999 encontrava-se homologado pelo transcurso do prazo de cinco anos contados de 30/09/1999, quando constituído o crédito tributário pela fiscalização em 06/12/2004.

Dessa forma, nos demais períodos de apuração, a regra a ser aplicada para contagem do prazo decadencial é aquela prevista no artigo 173, inciso I, do CTN. Assim, tendo ocorrido o fato gerador do IRPJ relativo ao 1º e 3º trimestres do ano de 1999, em 31/03 e 30/09 respectivamente, somente a partir de 1º/04/1999 e 1º/10/1999 poder-se-ia efetuar lançamento para cobrança de eventuais diferenças, iniciando-se a contagem do prazo, portanto, em 01/01/2000, com decadência para lançamento em 31/12/2004.

Por sua vez, o prazo de decadência da CSLL seria de 10 anos, a contar do 1º dia do exercício seguinte aquele em que o crédito poderia ter sido constituído, consoante disposição expressa no art. 45 da Lei nº 8.212/1991. Logo, tendo em conta que o crédito de CSLL relativo aos três primeiros trimestres de 1999 poderia ser constituído no próprio ano, inicia-se a contagem em 01/01/2000, encerrando-se em 31/12/2009, não havendo, pois, que se falar em decadência do direito de constituição de diferenças relativas aos quatro trimestres de 1999 da CSLL.

No que pertine ao mérito, transcrevo as razões de decidir do acórdão da DRJ/CPS:

1º trimestre: *contas 4.1.1.02.13 - Subempreitadas e 4.1.1.03.25 - Materiais aplicados em Obras, as pendências listadas são seguintes:*

(...) A) Com relação às notas fiscais nº 290 e 160, nos valores de R\$ 32.022,59 e R\$ 249.000,79, respectivamente, a impugnante juntou aos autos, em 18/03/2005, às fls. 147 e 148, apenas cópias de notas fiscais. Atente-se, inclusive, que a NF 160, fl. 148, no valor de R\$ 249.000,79, com data de emissão de 30/03/99, foi registrada no Livro Diário em 10/02/99 e o comprovante de saque na Nossa Caixa, fl. 133, data de 15/04/99. Restam, pois, não comprovados os custos.

B) Nota Fiscal 88, data 10.02.99 emitida por SPW Ind. e Com. Ltda. - Valor R\$ 300.000,00: a impugnante apresentou cópia de comprovante de depósito datado de 10/05/99, fl. 131, no valor de R\$ 300.000,00, indicando como beneficiária a empresa SPW Ind. e Com. Ltda., emitente da NF nº.88, no mesmo valor, pelo que se considera parcialmente comprovado o custo do 1º trim./99.

Custo não comprovado no 1º trim./99: total de R\$ 281.023,38, soma de R\$ 32.022,59 e R\$ 249.000,79.

(...)

2º trimestre: conta 4.1.1.02.13 - Subempreitadas, as pendências listadas são seguintes: (...)

A) Nota Fiscal 288, registrada no Diário nº 14, data de 09.04.99 emitida por Comercial e Construtora Versamap Ltda ME - Valor R\$ 87.654,97: a impugnante juntou em 18/03/2005 apenas a cópia da nota fiscal à fl. 146. No entanto, a simples emissão da nota fiscal, sem qualquer comprovação da efetividade da prestação/pagamento do serviço, é insuficiente para comprovar sua vinculação com o custo glosado.

B) Nota Fiscal 176, registrada no Diário nº 14, data de 30.04.99 emitida por Faixa - Valor R\$ 67.775,51: Em 18/03/2005 a impugnante juntou a cópia da nota fiscal fl. 176, não apresentando, contudo, a comprovação da cópia do cheque do Bradesco prometida à época da instauração do litígio, não restando, pois, comprovado o referido custo.

C) Nota Fiscal 203, registrada no Diário nº 14, data de 15.06.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 210.001,14: juntadas cópias dos cheques nos valores de R\$ 6.400,00 - Banco Nossa Caixa, de 20/07/99, fl. 137 e R\$ 203.601,14, Banco Bradesco, de 24/08/99, fl. 138, emitidos em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do comprovante de depósito na conta da empresa em 24/08/99 da empresa SPW. No entanto, a simples emissão de cheques, de bancos distintos e com divergência de datas e valores com o lançamento questionado pela fiscalização, é insuficiente para comprovar sua vinculação com o custo glosado.

Custo não comprovado no 2º trim./99: total de R\$ 365.431,62, soma de R\$ 87.654,97, R\$ 67.775,51 e R\$ 210.001,14.

3º trimestre: conta 4.1.1.03.25 - Materiais aplicados em obras com as seguintes pendências: (...)

A) Nota Fiscal 113, registrada no Diário nº 14, data de 16.09.99, emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 834.034,14: a impugnante apresenta apenas cópia de cheques emitidos em 24/11 e 30/12, respectivamente nos valores de R\$ 824.034,14 e R\$ 10.000,00, fls. 139/140, em favor de SPW Indústria e Comércio Ltda. No entanto, a simples emissão do cheque, com divergência de datas e valores com o lançamento questionado pela fiscalização é insuficiente para comprovar sua vinculação com o custo glosado.

B) Nota Fiscal 114, registrada no Diário nº 14, data de 16.09.99, emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 14.974,08: à fl. 141 a impugnante junta cópia de cheque datado de 17/12/99, no valor de R\$ 16.483,00, emitido em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e comprovante do depósito na conta da empresa, alegando que o saldo, de R\$ 1.508,92, teria sido usado como pagamento de outra nota emitida pela mesma empresa, a qual não é objeto de questionamento da fiscalização e que também não foi apresentada. Da mesma forma que o tópico anterior, não se pode aceitar a comprovação do referido custo tendo em conta a divergência entre os valores pagos e a nota fiscal questionada nos autos.

Custo não comprovado no 3º trim/99: total de R\$ 849.008,22, soma de R\$ 834.034,14 e R\$ 14.974,08.

4º trimestre: conta 4.1.1.03.25 - Materiais aplicados em Obras com as seguintes pendências:

A) Nota Fiscal 82, registrada no Diário nº 14, data de 18.12.99, emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda: - Valor R\$ 286.703,43: foram juntadas aos autos, fl. 142, cópias do cheque 021391 do Banco Nossa Caixa, no valor de R\$ 360.253,88, emitido em 07/05/99 em favor da SPW Indústria e Comércio Ltda. e do comprovante de depósito na conta da empresa, com a argumentação de que o saldo de R\$ 73.550,45 teria sido usado como pagamento da nota fiscal 83 emitida pela mesma empresa e que está identificada no item seguinte.

B) Nota Fiscal 83, registrada no Diário nº 14, data de 18.12.99 emitida por SPW Indústria e Comércio Ltda. - Valor R\$ 98.296,57: o valor faturado teria sido quitado com o saldo de R\$ 73.550,45, remanescente do cheque do Banco Nossa Caixa, no valor de R\$ 360.253,88, parcialmente usado para pagamento da nota fiscal constante do tópico anterior, e mais o cheque 203926 do Banco Bradesco, no valor de R\$ 11.550,00, o que totaliza R\$ 85.050,45. Embora não justificado o pagamento do saldo devedor de R\$ 13.196,12, a contribuinte informa que o valor teria sido usado como pagamento de outra nota fiscal emitida pela mesma empresa e que não é objeto de questionamento da fiscalização.

Ressalte-se que o registro das duas notas fiscais, nº 82 e 83, consta no livro Diário na data de 18/12/99 e a emissão dos cheques para pagamento, de diferentes bancos e com valores distintos dos custos, foram emitidos em 07/05/99 - cheque Nossa Caixa, de R\$ 360.253,88, de fl. 142, e em 09/03/99 - cheque Bradesco de R\$ 11.500,00, fl. 143. Por conseguinte, carece de lógica a pretensão da impugnante de comprovar os custos questionados no 4º trimestre de 1999.

Custo não comprovado no 4º trim./99: total de R\$ 385.000,00, soma dos valores de R\$ 286.703,43 e R\$ 98.296,57.

Finalmente, a decisão de 1ª instância manteve as exigências reflexas de CSLL sobre a glosa de custos parcialmente procedentes e afastou os argumentos sobre a inconstitucionalidade e ilegalidade da taxa Selic.

Ante o exposto, a contribuinte apresenta recurso voluntário, repisando os argumentos de sua peça impugnatória no que tange à (i) decadência do direito de lançar e à (ii) ilegalidade e inconstitucionalidade da incidência dos juros Selic, bem como enfrenta os fundamentos da decisão recorrida que manteve parcialmente a glosa de custos, diante de todos os documentos já apresentados no autos.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro CARLOS PELÁ, Relator

O recurso atende a todos os pressupostos de admissibilidade. Deve, pois, ser conhecido.

Preliminarmente, destaco que inexistem razões para se declarar a nulidade do presente auto de infração ou cerceamento do direito de defesa da contribuinte, quando a mesma mostra compreender as razões que ensejaram os lançamentos, contestando devidamente todas as operações autuadas e trazendo documentação hábil suficiente.

Dito isso, cumpre destacar, de início, que a discussão acerca da decadência de tributos sujeitos à lançamento por homologação fora julgada definitivamente pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (Art. 543-C da Lei nº. 5.869/1973 - CPC), tornando-se, dessa forma, decisão vinculante àquelas proferidas por esse Conselho, consoante alteração contida na Portaria MF nº. 586, de 21 de dezembro de 2010, que alterou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº. 256, de 22 de junho de 2009. *In verbis*:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Sendo assim, conforme entendeu o Egrégio STJ no REsp nº. 973.733-SC, nos casos de tributo sujeito à lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, aplica-se o prazo decadencial previsto no artigo 173, I do CTN que, por sua vez, não tem aplicação cumulativa/concorrente com o prazo do artigo 150, § 4º do CTN.

Noutras palavras, a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado, o *dies a quo* do prazo quinquenal rege-se pelo artigo 173, I do CTN, verbis:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Com efeito, no caso em comento, o "*primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*" corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible.

Assim, para fatos impositivos ocorridos no ano-calendário de 1999 relativos à IRPJ e CSLL; ou seja, até 31.12.1999, o primeiro dia do exercício seguinte deu-se para cada trimestre, respectivamente, em 1º.04.1999, 1º.07.1999, 1º.10.1999 e 1º.01.2000, portanto, decaídos em 1º.01.2005.

Logo, dada ciência do Auto de Infração em 06/12/2004, verifica-se, tão somente, a decadência dos valores lançados a título de IRPJ, CSLL referentes ao 1º, 2º e 3º trimestres do ano-calendário de 1999, devendo, portanto, ser excluídos os valores lançados referentes a tais períodos.

Note-se, a regra acima é válida para casos em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado. Portanto, aplicar-se-á apenas para o 1º e 3º trimestres.

Especificamente no que toca ao 2º trimestre de 1999, uma vez que houve pagamento antecipado de IRPJ (conforme consulta feita ao sistema SINAL08 as fls. 176/177), a decadência do direito de lançar rege-se pelo artigo 150, § 4º do CTN. Ou seja, encontram-se também homologados tacitamente pelo transcurso do prazo de 5 anos contados da ocorrência do fato gerador em 30/06/1999.

No mérito, a questão *sub judice* se resume à análise das provas apresentadas pela Recorrente para comprovação das operações autuadas e mantidas pelo acórdão recorrido.

Assim, passo a analisar as operações do 4º trimestre do ano-calendário 1999, não atingidas pela decadência, bem como as operações do 1º e 3º trimestres, para eventual hipótese de que a maioria dos presentes venha divergir do voto em sede preliminar.

1º Trimestre

- Nota Fiscal 290, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 126, data 05.02.99 emitida por Comercial e Construtora Versamap Ltda.- ME - Valor R\$ 32.022,59

Documento comprobatório da operação apresentado pela Recorrente: Nota Fiscal - Fatura de Serviços (fl. 129/130/147).

A Recorrente afirma em sua peça recursal que anexou aos autos a cópia da Nota Fiscal – Fatura de Serviços e do extrato bancário que confirma a operação. Entretanto, não foi possível encontrar o referido extrato nos autos e, apenas diante das notas fiscais e do registro no Livro Diário, não é possível comprovar a operação e a efetiva saída dos recursos, devendo ser mantida a glosa de custos.

- Nota Fiscal 160, registrada no Diário nº 14, vol. 1, pág. 146, data 10.02.99 emitida por SPW Ind. E Com. Ltda - Valor R\$ 249.000,79

Documento comprobatório da operação apresentado pela Recorrente: Nota fiscal - Fatura de Serviços (fl.148) e Extrato bancário da empresa, comprovando a saída em 15/4/1999 da quantia de R\$ 249.000,79 (fl.133).

A decisão recorrida não aceitou os documentos apresentados pela Recorrente sob o argumento de que a nota fiscal nº 160, embora emitida em 30/3/1999, teria sido registrada no Livro Diário em fevereiro/1999.

Nesse ponto, afasto a glosa de custos por entender razoável que o registro no Livro Diário tenha ocorrido concomitantemente à emissão do cheque para pagamento, embora a própria nota fiscal só tenha sido emitida um mês depois e os recursos só tenham efetivamente saído da conta da Recorrente dois meses depois.

3º Trimestre

- Nota Fiscal 113, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 243, data 16.09.99 emitida por SPW Ind. E Com. Ltda - Valor R\$ 834.034,14

Documento comprobatório da operação apresentado pela Recorrente: cópia dos cheques (valor de R\$ 824.034,14 e R\$ 10.000,00) emitidos em favor da SPW Industria e Comércio Ltda. (fls. 139/140).

Aqui entendo que a emissão dos dois cheques cujos valores somam o total na nota fiscal, ainda que emitidos em 24/11 e 30/12, respectivamente, é suficiente para comprovar sua vinculação com o custo glosado. Entretanto, também nesse caso não foi possível encontrar nos autos o comprovante de depósito na conta da empresa, supostamente anexado pela Recorrente, bem como a cópia da nota fiscal.

Assim, apenas diante do registro no Livro Diário e dos cheques, não é possível comprovar a operação e a efetiva saída dos recursos, devendo ser mantida a glosa de custos.

- Nota Fiscal 114, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 243, data 16.09.99 emitida por SPW Ind. E Com. Ltda - Valor R\$ 14.974,08

Documento comprobatório da operação apresentado pela Recorrente: cópia do cheque (valor de R\$ 16.483,00) emitido em favor da SPW Industria e Comércio Ltda. e do comprovante do depósito na conta da empresa, ambos às fls. 141.

Conforme informação prestada pela Recorrente, o saldo de R\$ 1.508,92 teria sido usado como pagamento de outra nota fiscal emitida pela mesma empresa e que não foi objeto de questionamento da fiscalização.

Para que o cheque trazido aos autos possa comprovar a operação em valor distinto descrita na nota fiscal nº 114, a Recorrente deveria comprovar que a diferença (R\$ 1.508,92) foi efetivamente utilizada para pagamento de outra nota fiscal. Entretanto, esses fatos não estão claros a partir da documentação apresentada pela Recorrente, razão pela qual mantenho a glosa do custo.

4º Trimestre

- Nota Fiscal 82, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 500, data 18.12.99 emitida por SPW Ind. E Com. Ltda. — Valor R\$ 286.703,43

Documento comprobatório da operação apresentado pela Recorrente: Cópia do cheque 21391 do Banco Nossa Caixa (valor de R\$ 360.253,88) emitidos em favor da SPW Industria e Comércio Ltda. e cópia do comprovante do depósito na conta da Recorrente (o saldo de R\$ 73.550,45 fora usado como pagamento da nota fiscal 83 emitida pela mesma empresa e que está identificada no item seguinte).

- Nota Fiscal 83, registrada no Diário nº 14, vol. 2, pág. 500, data 18.12.99 emitida por SPW Ind. E Com. Ltda — Valor R\$ 98.296,57

Documento comprobatório da operação apresentado pela Recorrente: Cópia do cheque 21391 (mencionado no item 9) do Banco Nossa Caixa cujo saldo de R\$ 73.550,45 foi usado como parte do pagamento desse serviço e emitido em favor da SPW Industria e Comércio Ltda. e cópia do cheque 203926 do Banco Bradesco (valor R\$ 11.550,00) (cujo saldo de R\$ 13.196,12 fora usado como pagamento de outra nota fiscal emitida pela mesma empresa e que não foi objeto de questionamento da fiscalização), bem como do comprovante do depósito na conta da Recorrente.

Conforme expõe o acórdão recorrido, o registro das notas fiscais nº 82 e 83 foi levado a cabo no Livro Diário em 18/12/99. Em contrapartida, a emissão dos cheques para pagamento, de diferentes bancos e com valores distintos dos custos, foram emitidos em 07/05/99 - cheque Nossa Caixa, de R\$ 360.253,88, de fl. 142, e em 09/03/99 - cheque Bradesco de R\$ 11.500,00, fl. 143.

Ora, é até possível que tais cheques refiram-se ao pagamento das operações das Notas Fiscais nº. 82 e 83 e que a diferença de R\$ 13.196,12 tenha sido utilizada como pagamento de outra nota fiscal. Entretanto, esses fatos não estão claros a partir da documentação apresentada pela Recorrente.

Dessa forma, não vejo como afastar os lançamentos referentes à tais operações.

Lembrando que, aplica-se o decidido em relação ao tributo principal ao lançamento da CSLL, em razão da estreita relação de causa e efeito.

Finalmente, a Recorrente alega que é ilegal a utilização da taxa SELIC como juros de mora. Sobre esse tema, aplica-se a Súmula nº. 4 do CARF:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Posto isso, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, para exonerar, devido à decadência, os valores lançados a título de IRPJ e CSLL referentes ao 1º, 2º e 3º trimestres do ano-calendário de 1999 e, no mérito, manter a exigência de IRPJ e CSLL referente ao 4º trimestre do ano-calendário 1999.

Caso vencido pela turma, mantendo-se a exigência relacionada ao 1º e 3º trimestres, voto por exonerar da base tributável do IRPJ e da CSLL referente ao 1º trimestre o valor de R\$ 249.000,00 (custo não comprovado no 1º trim./99 consoante acórdão recorrido era de R\$ 281.023,38 e passa a ser de R\$ 32.023,38), mantendo as demais exigências de IRPJ e CSLL referentes ao 1º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário 1999.

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 01/06/2012 por ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA, Assinado digitalmente em 08/

06/2012 por ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Assinado digitalmente em 07/06/2012 por CARLOS PELA, Ass

inado digitalmente em 01/06/2012 por ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA

Impresso em 14/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

(...)

3. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo de o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

4. In casu, a notificação de lançamento foi efetivada em 14/02/2005, tendo como objeto os fatos geradores das contribuições previdenciárias inadimplidas referentes ao período de janeiro de 1995 a janeiro de 2000. Destarte, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos tão-somente os créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos no ano de 2000, tendo em vista que o dies a quo do prazo decadencial para constituí-los se deu em 1º/01/2001 e o dies ad quem em 1º/01/2006.

5. Recurso especial desprovido."

Rejeito, pois, a preliminar de decadência.

Em relação às demais questões em litigo, entendo que os fundamentos do voto do ilustre Conselheiro Relator não merece reparos.

Conclusão

Diante do exposto oriento meu voto sentido de rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base tributável do IRPJ e da CSLL, do 1º trimestre, o valor de R\$ 249.000,00.

É este o voto condutor do presente julgado.

(assinada digitalmente)

Antônio José Praga de Souza