



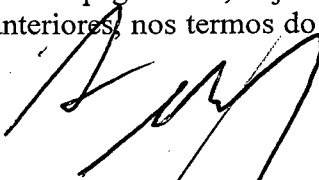
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

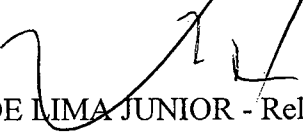
Processo nº 13808.000424/2002-09
Recurso nº 156.176 Voluntário
Matéria CSLL
Acórdão nº 101-97.105
Sessão de 04 de fevereiro de 2009
Recorrente ANGLO AMERICAM BRASIL LTDA nglo American Brasil Ltda.
Recorrida 3a. TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP

CSLL - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial é o do § 4º do artigo 150 do CTN, visto que o artigo 45 da Lei nº 8.212/91 foi julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal sendo inclusive criada a súmula vinculante nº 8 de observância obrigatória pela administração pública direta e indireta.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

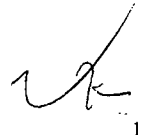
Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, acolher a preliminar de decadência e cancelar o lançamento, vencido o Conselheiro Antonio Praga que não acolhia essa preliminar, em face da inexistência de pagamento, haja vista a compensação integral da base de cálculo negativa de períodos anteriores, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUSA - Presidente


JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR - Relator

EDITADO EM: 10 MAI 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Sandra Maria Faroni, Walmir Sandri, Caio Marcos Cândido, João Carlos de Lima Júnior, José Ricardo da Silva, Aloysio José Percínio da Silva, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (vice-presidente) e Antonio Praga (presidente da turma).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 68/ 69) lavrado pela DRF de São Paulo em 11/03/2002, referente à compensação da base de cálculo negativa de períodos-base anteriores na apuração da CSLL- contribuição social sobre o lucro líquido superior a 30% do lucro líquido ajustado no ano-calendário de 1.996, cujo crédito tributário exigido perfazia à época a soma total de R\$ 711.560,40 (Setecentos e onze mil, quinhentos e sessenta reais e quarenta centavos), incluídos juros de mora.

Referidos autos decorreram de processo de revisão da declaração do IRPJ referente ao exercício de 1997, ano-calendário de 1996, tendo em vista a constatação de discrepância entre a base de cálculo negativa da CSLL referente a períodos bases anteriores compensada pela Recorrente e os demonstrativos referentes a mesma base de cálculo controlada pela SRF, através do sistema SAPLI.

Quanto ao tributo acima mencionado a fiscalização verificou que no exercício de 1997 a Recorrente compensou a base de cálculo negativa da CSLL acumulada acima do limite legal de 30%, o que reduziu integralmente a CSLL apurada naquele período e, consequentemente redundou na inexistência de valores a serem recolhidos a título de CSLL.

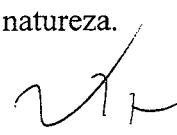
Assim, a fiscalização glosou os valores compensados a maior pela Recorrente e efetuou o lançamento de ofício da diferença de CSLL, consignando que sua exigência estava suspensa em razão da Recorrente possuir sentença judicial procedente proferida nos autos do mandado de segurança nº 960012270-9, que ratificou a liminar anteriormente concedida para autorizar a Recorrente a realizar a compensação de prejuízos fiscais e bases de cálculos negativas apurados em 1996 sem se submeter ao limite legal de 30%.

Ciente dos autos de infração lavrados em 11/03/2002 a Recorrente apresentou impugnação, em 10/04/2002 (fls. 71 a 103), alegando em síntese que:

1) O auto de infração é nulo, pois o tributo em questão, qual seja, a CSLL está fulminada pela decadência, já que é espécie de tributo sujeito ao lançamento por homologação. Assim, o prazo decadencial para a constituição de eventual crédito pelo Fisco obedece a regra do § 4º do artigo 150 do CTN;

2) No presente caso é evidente o decurso do lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre o fato gerador da CSLL, ocorrido em 31 de dezembro de 1996 e o lançamento de ofício efetuado pelo Fisco em 11 de março de 2002, com a lavratura do auto de infração. Deste modo, quando a fiscalização efetuou o lançamento do tributo este já estava extinto pela decadência.

3) O que determina a contagem do prazo decadencial é a natureza do tributo, portanto, o não pagamento do valor do tributo antecipado não descaracteriza a sua natureza.



4) O Termo de Intimação datado de 23 de agosto de 2001, enviado à Recorrente e destinado a solicitação de documentos não interrompe o prazo decadencial em questão, uma vez que, nos termos do § 2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, referido Termo tem validade de 60 (sessenta) dias, prorrogáveis sucessivamente por igual período por qualquer outro ato que indique o prosseguimento dos trabalhos, o que não existiu no caso em tela, razão pela qual não era mais válido quando o auto de infração foi lavrado e, portanto, não interrompeu o prazo decadencial da exação em comento;

5) O meio utilizado para a constituição do crédito tributário pelo Fisco, qual seja, lavratura de auto de infração é meio inadequado, visto que não foi apurada nenhuma irregularidade, tampouco imposta penalidade ao contribuinte, devendo a fiscalização nestes casos utilizar-se do meio próprio para a constituição do crédito tributário, qual seja, a notificação de lançamento, nos termos dos artigos 9º e 11 do Decreto nº 70.235/72;

6) A lavratura do presente auto de infração contradiz a autorização judicial, proferida mediante sentença judicial favorável nos autos do mandado de segurança nº 960012270-9, que autorizou a Recorrente a compensar integralmente as bases de cálculo negativas da CSLL geradas até 31/12/1994 com o lucro líquido apurado no ano calendário de 1996;

7) A correta interpretação do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 é a de que só há renúncia do contribuinte a esfera administrativa, quando este ingressa em juízo para discutir o próprio auto de infração, ou seja depois da autuação;

8) A renúncia a esfera administrativa, nos termos do artigo 51 da Lei nº 9.784/99 há de ser expressa, mediante manifestação escrita do contribuinte, não se admitindo sua presunção pela Administração Pública;

9) Outros argumentos foram deduzidos no bojo destes autos como objeto de defesa da Recorrente, os quais são distintos daqueles apresentados em juízo, quais sejam, a inadequação do meio utilizado; a correta interpretação ao disposto no artigo 38 da Lei nº 6.830/80; a ilegalidade da multa e dos juros de mora exigidos, notadamente pela taxa SELIC;

10) A Administração Pública possui competência para não aplicar lei que afronta a Constituição Federal, uma vez que a observância dos princípios constitucionais é obrigatória a todos os agentes públicos, devendo, pois analisarem e se manifestarem acerca das irregularidades relacionadas pela Recorrente;

11) Caso os julgadores entendam que a Recorrente possui razão quanto ao mérito, não é necessária a declaração de nulidade do auto de infração por vício formal, nos termos do artigo 59, § 3º do Decreto nº 70.235/72;

Quanto ao mérito:

12) A limitação à compensação de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa da CSLL, instituída pela Medida Provisória nº 812/94, convertida na Lei nº 8.981/95, representa violação a diversos princípios constitucionais e dispositivos legais, tais como ofensa aos princípios da irretroatividade das leis e do direito adquirido, alteração do conceito de lucro

 3

utilizado pela CF em seu artigo 195, inciso I, em desrespeito ao artigo 110 do CTN e a diversos princípios inerentes à ciência contábil, criação de empréstimo compulsório, sem observância dos requisitos estabelecidos pelo artigo 148 da CF, e tributação com efeito de confisco, vedada pelo artigo 150, inciso IV da CF;

13) São devidos os juros moratórios por estarem ausentes os requisitos caracterizadores da mora, visto que a Recorrente estava amparada por medida liminar que suspendia a exigibilidade da exação;

14) A taxa SELIC é ilegal, uma vez que não foi criada por lei, mas por normas do Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil, em ofensa ao princípio constitucional da legalidade e ao disposto no artigo 161, § 1º do CTN;

15) Impetrou mandado de segurança, processo nº 96.0012270-9, objetivando o reconhecimento do direito à compensação integral dos prejuízos fiscais e das bases de cálculos negativas do IRPJ e da CSLL acumulados até 31/12/1994, sem a limitação legal de 30% do lucro líquido. Obteve liminar, ratificada em sentença procedente que autorizou a Recorrente a efetuar a compensação da CSLL e do IRPJ sem a limitação legal de 30%. A Fazenda recorreu e o TRF 3 reformou a sentença. Inconformada a Recorrente opôs embargos de declaração, os quais foram parcialmente acolhidos para julgar prejudicado os recursos das partes e a remessa oficial e declarar extinto o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI do CPC. A Recorrente opôs novos embargos de declaração.

Às fls. 239/252 foi proferida decisão pela DRJ/ São Paulo – SP, que julgou procedente o lançamento da CSLL, nos seguintes termos:

No que concerne a decadência aduz que diversamente do que alega a Recorrente o lançamento por homologação tem como pressuposto o pagamento antecipado do tributo, o que não ocorreu no caso em tela, uma vez que a Recorrente compensou integralmente os valores apurados a título de CSLL no ano calendário de 1996, sendo-lhe inaplicável, portanto, o prazo do artigo 150, § 4º do CTN;

Ademais, o prazo para lançamento das contribuições sociais é de 10 (dez) anos, contados do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ser constituído, conforme disposto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e do artigo 70 do Regulamento da Seguridade Social. Assim, não restam dúvidas de que o lançamento realizado pelo Fisco relativo ao ano-calendário de 1996 foi feito dentro do prazo legal;

A alegação da Recorrente de que o instrumento adequado à constituição do crédito tributário no presente caso seria a notificação e não o auto de infração não merece prosperar, visto que os artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72 estabelecem a utilização de um ou de outro instrumento, a depender da autoridade da qual emane, ou seja, por servidor competente ou pelo dirigente do órgão que administra o tributo, sendo que no caso em tela emanaram do Auditor- Fiscal da Receita Federal, devendo ser formalizado, portanto, por meio de auto de infração.

Quanto à alegação da Recorrente de que a lavratura do auto de infração implicaria em descumprimento de decisão judicial favorável à empresa, observe-se que a

 4

sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 96.0012270-9 não veda a atividade de lançamento do crédito tributário, que é atividade vinculada nos termos do artigo 142 do CTN.

Pontua, ainda, que se não se aplica ao presente caso o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, uma vez que a propositura da ação judicial ocorreu antes da autuação e por entender que nos processos judiciais mencionados discute-se o direito em tese e no processo administrativo examina-se a hipótese em concreto, desencadeada pela autuação fiscal.

Nesse diapasão, a nobre Relatora ressaltou que segundo as disposições do artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737/79 e do artigo 38 parágrafo único da Lei nº 6.830/80 a propositura pelo contribuinte de mandado de segurança, ação anulatória ou declaratória de nulidade de crédito da Fazenda Nacional, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou desistência do recurso interposto, em relação às matérias *sub judice*, e o não conhecimento dessas não acarreta violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e de livre petição aos órgãos públicos.

Em relação a alegação da Recorrente de que no presente caso aplica-se o artigo 52 da Lei nº 9.784/99, a Relatora asseverou que tais dispositivos se aplicam apenas subsidiariamente ao processo administrativo fiscal regulado pelo Decreto nº 70.235/72.

Quanto aos demais argumentos expendidos pela Recorrente a Relatora ressaltou que essa possui direito de vê-los apreciados na esfera administrativa, excetuando-se as arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de leis, pois tais matérias, ainda que não sejam objeto de ação judicial não podem ser conhecidas na esfera administrativa.

De acordo com a legislação em vigor, os juros de mora são devidos mesmo durante o período de suspensão da exigibilidade do tributo, seja por decisão judicial ou por decisão administrativa, nos termos do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.736/79.

Em relação a correção dos juros de mora pela taxa SELIC, ressaltou que sua cobrança é legal, uma vez que decorre de lei, nos termos do artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e do artigo 61, § 3º da Lei nº 9.430/96.

Em 06/12/2.006 a Recorrente foi intimada da decisão proferida pela DRJ/ São Paulo – SP.

Em 29/12/2.006 a Recorrente apresentou seu Recurso Voluntário repisando os argumentos deduzidos em sua impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR, Relator

Preenchidas as condições de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso.

Passo a analisar a preliminar de decadência suscitada pela Recorrente.

No caso vertente, a Recorrente deixou de oferecer à tributação valores a título de CSLL referente ao ano-calendário de 1996, em razão de ter compensado integralmente o lucro líquido do período com as bases de cálculos negativas da CSLL acumuladas até 31/12/1994.

Todavia, em processo de revisão interna efetuado pelo Fisco em face da declaração do IRPJ da Recorrente referente ao exercício de 1997, constatou-se a existência de discrepâncias entre a base de cálculo negativa da CSLL relativa a períodos bases anteriores compensada pela Recorrente e os demonstrativos referentes à mesma base de cálculo controlada pela SRF, através do sistema SAPLI.

Assim, o Auditor Fiscal glosou os valores compensados a maior pela Recorrente e efetuou o lançamento de ofício da diferença de CSLL, mediante a lavratura do presente auto de infração em 11/03/2002.

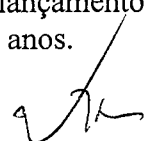
Após o advento da Lei nº 8.383/91, a CSSL deixou de ser tributo sujeito ao lançamento por declaração e ingressou no rol dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, submetendo-se a regra decadencial prevista no artigo 150, §º 4 do CTN.

Prescreve o artigo 150, § 4º o seguinte:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Conclui-se pois, que a exação em tela encontra-se extinta pela decadência, visto que entre o fato gerador da CSLL, ocorrido em 31 de dezembro de 1996 e o lançamento de ofício efetuado pelo Fisco em 11 de março de 2002 transcorreu mais de 5 (cinco) anos.



Vale ressaltar que em relação ao prazo decadencial das contribuições sociais, este E. Conselho e o próprio Supremo Tribunal Federal pacificaram o entendimento de que as Contribuições Sociais possuem natureza de tributo e como tal, submetem-se às regras gerais reguladas por Lei Complementar, qual seja, o Código Tributário Nacional, não podendo assim, aplicar-se o disposto no artigo no artigo 45 da lei 8.212/91 que prevê prazo decadencial de 10 anos, por ser mera lei ordinária.

O plenário do Supremo Tribunal Federal após realizar diversos julgamentos sobre esta questão, no dia 12.06.2.008 aprovou a súmula vinculante nº 08, com o seguinte teor:

“SÚMULA VINCULANTE Nº 8

SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.”

Da análise da Súmula Vinculante nº 08 extrai-se que o STF confirmou que o prazo prescricional e decadencial para computo de crédito tributário relativos às contribuições previdenciárias é de 5 (cinco) anos, julgando inconstitucional o artigo 45 da Lei 8.212/91.

Assim, nos termos do artigo 103-A da Constituição Federal, tanto a administração pública direta e a indireta estão vinculadas a observância da súmula. Senão vejamos:

“O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula, que a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta lei”. (g.n).

Posto isto, tendo em vista que a Recorrente só foi intimada da lavratura do auto de infração referente à CSLL em 11/03/2002, data em que houve a constituição do crédito tributário, mediante a lavratura de auto de infração e considerando que o fato gerador ocorreu em 31/12/1996, imperioso se faz conhecer que o crédito tributário em questão encontra-se fulminado pela decadência, nos termos do artigo 150, § 4º do CTN.

Por todo o exposto, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência arguida e afastar o lançamento de ofício do presente auto de infração.

É como voto.

 CARLOS DE LIMA JUNIOR

