



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 16327.000742/99-60 Recurso Especial da Fazenda Nacional
Recurso nº : 126.149 RP/108-0.229
Matéria : CSL – Ex.: 1994
Recorrente : ACMA PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida : DRJ-SÃO PAULO/SP
Sessão de : 21 de agosto de 2001
Acórdão nº : 108-06.624

CSL - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA – JANEIRO DE 1994 - Ao tributo sujeito à modalidade de lançamento por homologação, que ocorre quando a legislação impõe ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, aplica-se a regra especial de decadência insculpida no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN, refugindo à aplicação do disposto no art. 173 do mesmo Código. Nesse caso, o lapso temporal de cinco anos tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

CSL – PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO – VÍCIO FORMAL – JULHO DE 1994 – É de se anular o lançamento quando inexiste prévia autorização por escrito do Delegado da Receita Federal ou Superintendente da Receita Federal para a realização de segundo exame relativo a mesmo período e tributo, por desrespeito ao contido no § 3º do art. 951 do RIR/94.

Preliminares acolhidas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por ACMA PARTICIPAÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação ao período de janeiro de 1994, vencidos os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro e Manoel Antônio Gadelha Dias e, quanto ao período de julho de 1994, anular o lançamento por vício formal, vencida a Conselheira Marcia Maria Loria Meira, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

**MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE**

Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

NELSON LOSSO FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 OUT 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO FRANCO JUNIOR, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e HELENA MARIA POJO DO REGO (Suplente convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

Gal

Processo nº : 16327.000742/99-60

Acórdão nº : 108-06.624

Recurso nº : 126.149

Recorrente : ACMA PARTICIPAÇÕES LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa Acma Participações Ltda., foi lavrado auto de infração da Contribuição Social s/ o Lucro, fls. 32/36, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade descrita às fls. 36 e Termo de Verificação de fls. 01 e 16/17: "Saldo de prejuízos insuficientes, em virtude de glosa de prejuízos em aplicações com ativos financeiros "hedge de taxas de juros" no mês de abril/93 o que resultou em valores a tributar nos meses de janeiro e julho de 1994".

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação em cujo arrazoado de fls. 41/53 alega em apertada síntese o seguinte:

Em preliminar

1- a nulidade do lançamento por não estar devidamente autorizado o segundo exame no ano-calendário de 1994, em virtude de fiscalização ocorrida na empresa que tinha como razão social Banco Itamarati S/A, cujo termo de encerramento juntado aos autos comprova o período refiscalizado.

2- a decadência do direito da Fazenda efetuar a exigência, porque a ciência do auto de infração ao contribuinte foi dada em 08/04/99 e o período fiscalizado encerrado em 31/01/94.

No mérito

1- a autuação está fundamentada em infração apurada pelo Fisco no mês de abril de 1993, concernente a glosa de despesa não comprovada, prejuízo em operação de "hedge".

Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

2- da fiscalização anteriormente procedida resultou a redução de ofício do prejuízo fiscal apurado pela empresa naquele período;

3- o mérito dos lançamentos agora contestados está vinculado à validade das exigências anteriores, que foram impugnadas tempestivamente;

4- não sendo líquida e certa a exigência levantada em ação fiscal anterior, a empresa está desobrigada de cumpri-la e, por consequência, retificar os valores de bases negativas a compensar após o mês de apuração de abril de 1993;

5- o Fisco atropelou a seqüência do processo administrativo fiscal e sentenciou definitivamente a demanda em curso, desrespeitando os direitos constitucionais à ampla defesa estampados na Constituição Federal;

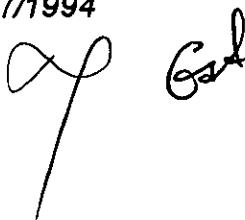
6- incabível a aplicação da multa de ofício pelo motivo de a matéria estar *sub judice*;

7-a glosa efetuada em abril de 1993 não tem nenhuma influência sobre a base negativa da Contribuição Social s/ o Lucro, devendo apenas ser considerada como despesa indevidável no LALUR;

8- é ilegal e inconstitucional a cobrança de juros equivalente à taxa SELIC, por ter sido instituída mediante Medidas Provisórias, ferindo o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, além de desrespeitar o limite de 12% ao ano para as taxas de juros, estampado no art. 192, § 3º da Carta Magna.

Em 27/03/2000 foi prolatada a Decisão nº 001013/2000, fls. 92/101, onde a Autoridade Julgadora “a quo” considerou procedente o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

“CSL – Data do Fato Gerador – 31/01/1994, 31/07/1994



Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

Preliminar. Autorização Para Um Segundo Exame. Sendo do conhecimento da Divisão de Fiscalização a ação fiscal desenvolvida, e competindo a este, nos termos do Regimento Interno da SRF, aprovado pelo Ministro da Fazenda, promover a execução dos programas de fiscalização, suprida está a autorização para um segundo exame na contabilidade do contribuinte, notadamente quando divergente o objeto das ações fiscais.

Preliminar. Decadência. No tocante à CSLL, o prazo decadencial, prevista em lei ordinária, é de 10 (dez) anos.

CSLL. A presente autuação, relativa à compensação indevida de base de cálculo negativa da CSLL, resulta da glosa de despesa sem comprovação, procedida em ação fiscal anterior, a qual foi julgada procedente nesta instância. Por conseguinte, cabe a manutenção do lançamento dela decorrente.

Redução Indevida do Lucro Líquido. A dedução de despesa não comprovada acarreta a redução do lucro líquido, a partir do qual é calculada a CSLL devida.

Arguição de Inconstitucionalidade e Ilegalidade. Não compete à autoridade administrativa a apreciação das questões de constitucionalidade e ilegalidade das normas tributárias, cabendo-lhe observar a legislação em vigor.

Lançamento Procedente.”

Cientificada em 18/09/2000, Termo de Ciência de fls. 102, e novamente irresignada com a decisão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário, em cujo arrazoado de fls. 111/147, repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, agregando ainda nova preliminar de nulidade do lançamento por não ter o autuante descrito corretamente a infração apurada, nem vinculado qualquer fato ao dispositivo legal que considerou infringido. No mérito, apresenta fundamentos a respeito da inviabilidade da exigência anterior.

É o Relatório.

*CD
off*

af

Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

V O T O

Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO, RELATOR

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

À vista do contido no processo, constata-se que a contribuinte, científica da Decisão de Primeira Instância, apresentou seu recurso juntando a carta de fiança de fls. 149, entendendo a autoridade local, pelo despacho de fls. 155, restar cumprido o que determina o § 3º, art. 33 do Decreto nº 70.235/72 e Medida Provisória nº 1.973-63, de 29/06/2000.

Quanto a preliminar de decadência relativa ao mês de janeiro de 1994, tem esta E. Câmara assentado o entendimento de que a Contribuição Social sobre o Lucro insere-se entre os tributos cuja modalidade de lançamento é definida pelo CTN no art. 150, vale dizer, lançamento por homologação, onde se leva em consideração a ocorrência da data do fato gerador do tributo.

Há algum tempo defendendo a tese que após o ano de 1992 o prazo decadencial para as contribuições sociais é determinado pela Lei nº 8.212/91, onde está previsto o lapso temporal de dez anos para a Fazenda Nacional efetuar o lançamento do crédito tributário. Entretanto, recentemente, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, pelo acórdão CSRF nº 01-3.348, da sessão de 17/04/2001, se posicionou no sentido de que esta lei não se aplica à Contribuição Social sobre o Lucro, sendo 5 anos o seu prazo decadencial. Em respeito ao princípio da economia processual, curvo-me a este posicionamento do órgão que tem como função principal a solução de divergências entre as Câmaras deste Conselho.

GK

OF

Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

Assim, tenho como ocorrida a decadência em relação a exigência da Contribuição Social sobre o Lucro no mês de janeiro de 1994, pois o fato gerador aconteceu em 31/01/1994 e a ciência da exigência pela contribuinte apenas em 08/04/1999, fls. 76, mais de cinco anos portanto.

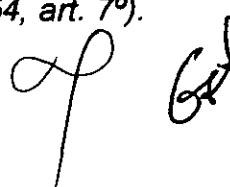
Quanto a preliminar de nulidade do auto de infração pela ocorrência de vício formal, relativamente ao período remanescente não atingido pela decadência, mês de apuração de julho de 1994, por não constar dos autos autorização prévia para realização de nova auditoria em período fiscalizado anteriormente, entendo ter também razão a recorrente.

Do exame dos autos, Termo de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 74, fica claro que o Fisco procedeu um segundo exame da Contribuição Social sobre o Lucro em período já fiscalizado, ano-calendário de 1994, sem autorização prévia de autoridade da Secretaria da Receita Federal, crivando de nulidade o auto de infração.

Com efeito o próprio julgador singular, ao proferir sua decisão não contestou esta constatação, apenas argumentou a respeito da desnecessidade de autorização prévia para o reexame, em virtude do conhecimento pelo chefe da fiscalização do novo exame procedido.

Creio, ao contrário do sustentado pelo julgador “a quo”, que o segundo exame de período já fiscalizado, a respeito de um mesmo tributo, levado a efeito junto a determinado contribuinte, deve ser precedido de autorização prévia e por escrito do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal, conforme determinado no § 3º do artigo 951 do RIR/94, “*in verbis*”.

Art. 951. Os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional procederão ao exame dos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes e realizarão as diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão das declarações, balanços e documentos apresentados, das informações prestadas e verificar o cumprimento das obrigações fiscais (Lei nº 2.354/54, art. 7º).



Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

.....
§ 3º *Em relação ao mesmo exercício, só é possível um segundo exame, mediante ordem escrita do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal (Leis nºs 2.354/54, art. 7º, § 2º, e 3.470/58, art. 34).*

A jurisprudência deste Conselho é pacífica no reconhecimento da nulidade do lançamento efetuado em segundo exame sem a autorização prevista em lei, conforme expressado pelas ementas a seguir:

Acórdão nº 101-93.307

NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADE DE LANÇAMENTO – AUTORIZAÇÃO DE NOVO EXAME – É nulo o lançamento decorrente de segundo exame em relação ao mesmo exercício, se inexiste a ordem escrita no parágrafo 2º do art. 624 do RIR.”

Acórdão nº 105-6.501

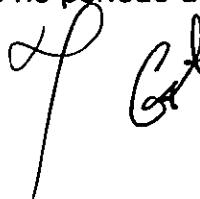
Lançamento – A revisão do lançamento, em vistas de reexame do exercício já fiscalizado, deve atender ao disposto no art. 642, parágrafo 2º, do RIR/80. A falta da autorização específica acarreta a nulidade do Auto de infração.”

Acórdão CSRF/01-01.477

“NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADE DE LANÇAMENTO – AUTORIZAÇÃO DE NOVO EXAME – É nulo o lançamento decorrente de segundo exame em relação ao mesmo exercício, se inexiste a ordem escrita no parágrafo 2º do art. 624 do RIR.”

Acolho, portanto, a preliminar de nulidade do auto de infração para exigência da Contribuição Social sobre o Lucro relativa ao mês de julho de 1994, pela ocorrência de vício formal, ficando prejudicado o exame da outra preliminar suscitada e do mérito da exigência.

Pelos fundamentos expostos, acolho as preliminares suscitadas, de decadência do lançamento no mês de janeiro de 1994 e nulidade do auto de infração por vício formal, pela falta de autorização para se efetuar um novo exame no período de



Processo nº : 16327.000742/99-60
Acórdão nº : 108-06.624

apuração do mês de julho de 1994, ficando prejudicado o exame da outra preliminar e do mérito da exigência.

Sala das Sessões (DF) , em 21 de agosto de 2001



NELSON LOSSO FILHO