



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.002011/2001-71
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-004.515 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 07 de novembro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SANTANDER BRASIL PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 1996

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 10/96. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA CSLL. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA COMPULSÓRIA.

A observância do princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no art. 195, §6º da CF/88, deve ser respeitado no caso da alteração do art. 72, inciso III do ADCT, com redação dada pelo art. 2º da EC nº 10/1996, que majorou a alíquota da CSLL, modificando seu aspecto material (quantitativo) da norma de incidência. No mesmo sentido o STF, no Recurso Extraordinário 587.008, sujeito ao regime de Repercussão Geral.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Andrea Duek Simantob - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Livia de Carli Germano, Andrea Duek Simantob (presidente em exercício) e Amélia Wakako Morishita Yamamoto. Ausentes, momentaneamente, o conselheiro Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado) e a conselheira Adriana Gomes Rêgo.

Relatório

O sujeito passivo recolheu tributo pela alíquota de 18% referente à base de cálculo de CSLL para o ano-calendário de 1996. A fiscalização, revendo a declaração de rendimentos, entendeu que o percentual correto seria de 30%. Sendo assim, lançou de ofício (e-fls. 2 a 7), o valor correspondente a diferença do tributo devido, acrescida dos encargos legais cabíveis, nos termos da alteração introduzida pelo art. 2º da EC nº 10/1996.

Em sua Impugnação (e-fls. 26 a 51) a autuada alegou, em síntese, que no momento da publicação da Emenda Constitucional nº 10/96 o fato gerador da CSLL referente ao ano-base de 1996 já estava em formação, de modo que a alíquota de 30% instituída pela referida Emenda Constitucional só deveria repercutir nos fatos geradores ocorridos a partir do exercício financeiro seguinte, ou seja, a partir de 10 de janeiro de 1997.

Ponderou que, ainda que se admitisse que o fato gerador não se aperfeiçoasse tão-somente no fim do exercício financeiro, mas que se compõe de fatos isolados, que se concretizam mensalmente, a majoração da alíquota jamais poderia atingir os fatos geradores ocorridos antes do início de sua eficácia, ou seja, não poderia atingir aqueles fatos geradores ocorridos antes de 1º de julho de 1996.

Pedi o cancelamento do suposto crédito tributário exigido, por ter sido calculado pela aplicação de alíquota superior a 18% relativamente à base de cálculo da CSLL apurada de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1996, ou por ter sido calculado pela aplicação de alíquota superior a 18% relativamente à base de cálculo da CSLL apurada de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1996.

Postulou ainda, pelo descabimento da multa de ofício por ter ocorrido a sucessão de empresas, e pela ilegitimidade da aplicação da taxa SELIC para os juros de mora.

O Acórdão da DRJ/SP nº 08.180, de 26 de outubro de 2005 (e-fls. 115 a 126), julgou procedente o lançamento, em decisão assim ementada:

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Data do fato gerador: 31/12/1996

Ementa: CSLL. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

A opção, na Declaração IRPJ/1997, pela apuração anual do imposto de renda e da contribuição social pressupõe que a base de cálculo e o valor da contribuição devida sejam estabelecidos em 31/12/1996, data em que tanto a legislação tributária quanto a ordem judicial determinam a aplicação da alíquota de 30%.

LEGISLAÇÃO

TRIBUTÁRIA.

APLICAÇÃO.

INCONSTITUCIONALIDADE.

O julgador administrativo não pode esquivar-se de aplicar a lei e carece de competência para apreciar questões suscitadas quanto à inconstitucionalidade da legislação tributária.

MULTA DE OFÍCIO.

Decorre do cumprimento A Lei, através da atividade vinculada e obrigatória do lançamento, a imputação de multa de ofício sobre créditos apurados de ofício, sendo incabível a exclusão da mesma, exceto nos casos legalmente previstos.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, sobre cuja aplicação não cabe aos órgãos do Poder Executivo deliberar.

Lançamento Procedente.

Irresignado, o Contribuinte interpôs recurso voluntário (e-fls. 135 a 167) , reiterando seus argumentos.

O Acórdão nº 1101-001-41, de 19 de junho de 2009 (e-fls.221 a 228), por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao recurso para determinar que a aplicação da alíquota de 30% se faça apenas em relação ao segundo semestre de 1996, conforme ementa a seguir:

Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido — CSLL

Ano-Calendário: 1996

CSLL — PRAZO NONAGESIMAL — EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 10/96 — Uma vez que a alteração do art. 72 do ADCT majorou a alíquota da CSLL, alterando, por conseguinte, o aspecto material (quantitativo) da norma de incidência, na aplicação da nova alíquota impõe-se a observância do prazo nonagesimal, conforme art. 195, § 6º da Constituição Federal.

MULTA DE OFÍCIO — A imposição da multa de 75% sobre créditos apurados de ofício está prevista em lei, não sendo possível sua exclusão, exceto nos casos legalmente previstos.

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

Inconformada, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial (e-fls. 243 a 253), alegando divergência jurisprudencial.

Apresentou o seguinte Acórdão paradigma:

Acórdão 108-09.720 (Processo: 16327.002010/2001-26)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Exercício: 1997

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CSLL.

Como o lançamento tem por objeto a cobrança da CSLL devida ao final do ano-calendário, e não das antecipações mensais, considera-se ocorrido o fato gerador apenas ao final do ano-calendário, de modo que, ocorrido o fato

gerador em 31.12.96, dispunha o Fisco, pela regra prevista no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, do prazo de 5 anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para cientificar o contribuinte do lançamento de ofício levado a cabo.

MULTA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não cabe afastar a multa em razão de sucessão quando, em verdade, se trata de mera alteração de denominação social.

MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA CSLL DE 18% PARA 30%, PARA SOCIEDADES DISTRIBUIDORAS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, POR MEIO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 10, DE 04.03.96, PARA O PERÍODO DE 19.96 A 30.06.1996.

O fato gerador da CSLL ocorre em 31 de dezembro de cada ano-calendário, quando então é realizado o ajuste - das eventuais antecipações realizadas frente a contribuição incidente sobre o lucro apurado no último dia do exercício, A. alíquota vigente em 31 de dezembro.

TAXA SELIC - JUROS DE MORA - PREVISÃO LEGAL — Os juros de mora são calculados pela Taxa Selic desde abril de 1995, por força da Medida Provisória nº 1.621. Cálculo fiscal em perfeita adequação com a legislação pertinente. Súmula nº 04 do 1º Conselho de Contribuintes.

Preliminar de Decadência Rejeitada.

Recurso Voluntário Negado.

O exame de admissibilidade (e-fls. 270 a 271) entendeu estar demonstrada a divergência apontada e deu seguimento ao recurso.

A Contribuinte não apresentou Contrarrazões.

Cabe esclarecer que o débito exonerado pelo CARF, no Acórdão nº 1101-00141/2009, o qual foi objeto do Recurso Especial, possui o valor de R\$ 163.159,00, conforme demonstrado em Informação Fiscal de e-fls. 274.

O débito mantido pelo CARF, no valor de R\$ 29.172,78, não foi objeto de Recurso pela Contribuinte. E o mesmo também não efetuou o recolhimento do crédito tributário em cobrança, motivo pelo qual houve uma Representação (e-fls. 284) no sentido de desmembrar o crédito tributário de CSLL referente à parte em cobrança, albergando-o em outro processo para prosseguimento da cobrança executiva.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Demetrius Nichele Macei, Relator.

Conhecimento

O Recurso Especial da Procuradoria (e-fls. 243 a 253), interposto em 25/09/2009, defende que a alíquota que deveria ser aplicada no cálculo da CSLL para o ano-calendário 1996 é de 30%, nos termos da EC nº 10/96, ou seja, a alíquota vigente à época do fato gerador do tributo devido, 31/12/1996. Para tanto, a recorrente apresentou o acórdão paradigma nº 108-09.720, de 18 de dezembro de 2008 (e-fls. 254 a 265).

Registro que não houve apresentação de Contrarrazões pela recorrida.

O Despacho de Admissibilidade (e-fls. 270 a 271) admitiu o recurso entendendo que a divergência jurisprudencial alegada e demais requisitos de admissibilidade teriam se caracterizado.

Confira-se:

Em síntese os acórdãos recorrido e paradigma tratam da majoração de alíquota da CSLL para 30%, na base de cálculo do tributo. Há duas decisões contrárias, proferidas por Câmaras distintas, relativamente à interpretação e aplicação da legislação tributária, onde a tese contida na decisão hostilizada defende que o imposto pago, apurado por estimativa, se refere a fatos geradores ocorridos em cada mês, por conseguinte qualquer alteração na base de cálculo ou na alíquota não pode alcançar fatos geradores relativos a meses anteriores.

Já a tese proclamada pela representação fazendária defende que o dispositivo contido no inciso III do art. 72 do ADCT, com redação dada pelo art. 2º da EC nº 10/1996¹, autoriza expressamente a aplicação da alíquota de 30% no período assinalado pelo lançamento.

Demais disso, o acórdão paradigma defendeu que o fato gerador da CSLL, por ocorrer em 31 de dezembro de cada ano-calendário, quando é realizado o ajuste considerando o lucro apurado, deve utilizar a alíquota vigente em 31 de dezembro, *in casu*, de 30%.

Contudo, cumpre destacar que o acórdão paradigma nº 108-09.720, de 18 de dezembro de 2008 foi reformado em 16 de maio de 2013 pelo acórdão nº 9101-001.659 (Redator Ad Hoc Substituto: Marcos Vinícius Barros Ottoni), cuja fundamentação se coadunou com o decidido pelo v. acórdão recorrido.

Disto, no que pese a reforma do acórdão paradigma ter sido posterior a interposição do recurso especial fazendário, tal fato não constitui óbice ao conhecimento do recurso em si, é preciso também reconhecer que o novo acórdão prolatado está em plena concordância com o entendimento exarado pelo E.STF, que em 2011, debruçando-se sobre tema ora discutido – **em sede de repercussão geral** (determinada pelo Pleno do STF em agosto/2008,

¹ III - a parcela do produto da arrecadação resultante da elevação da alíquota da contribuição social sobre o lucro dos contribuintes a que se refere o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a qual, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, bem assim no período de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, passa a ser de trinta por cento, sujeita a alteração por lei ordinária, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988;

com efeitos estendidos para todos os processos em trâmite com o mesmo tema)– pacificou o entendimento de que a EC nº 10/96, especialmente quanto ao inciso III do artigo 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias é um novo texto que veicula nova norma e não mera prorrogação da emenda anterior (EC nº 01/94) e que, portanto, a anterioridade nonagesimal, contida no §6º do artigo 195, da Constituição Federal, deveria ser respeitada (RE 587008, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 02/02/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-084 DIVULG 05-05-2011 PUBLIC 06-05-2011 EMENT VOL-02516-02 PP-00433 RDDT n. 191, 2011, p. 163-176 RT v. 100, n. 912, 2011, p. 544-567).

Nas palavras da Min. Ellen Gracie:

Havendo afirmação constitucional expressa da irretroatividade da lei ao fato gerador, bem como da anterioridade da lei tributário, e considerando-se que tais garantias constituem desdobramentos inequívocos do princípio da segurança jurídica, pode-se concluir que não tem lugar, no direito tributário brasileiro a chamada retroatividade imprópria.

Note-se que o aspecto temporal da norma tributária impositiva, quando não corresponda ao próprio momento da ocorrência material do fato gerador, constitui ficção jurídica voltada a facilitar a aplicação da lei tributária, não servindo, contudo, de referência para a verificação da observância das garantias da irretroatividade e da anterioridade tributárias.

Ainda que se considere ocorrido o fato gerador da contribuição social sobre o lucro anual em 31 de dezembro de cada ano, é certo que o fato gerador se forma ao longo do período, desde 1º de janeiro até 31 de dezembro. Aliás, a contribuição é paga, ainda que por estimativa e a título de antecipação, desde janeiro.

Só se estará assegurando efetivamente o conhecimento antecipado da lei tributária ao contribuinte, preservando-o do imprevisto e do inesperado e facultando-lhe tempo hábil para a organização das suas atividades em face da carga tributária real, se a garantia constitucional for aplicada com atenção à própria ocorrência material do fato gerador.

Assim, tratando-se de tributo com fato gerador, complexo ou de período, tenho que só respeita a anterioridade nonagesimal de que cuida o art. 195, §6º, da Constituição Federal a lei publicada noventa dias antes do início do período. Publicada no curso de um período, só poderá ser aplicada ao período subsequente e, ainda assim, apenas quando sua publicação anteceda em noventa dias o seu início.

(...)

Note-se que o v. acórdão recorrido também se manifestou, em 19 de junho de 2009, no mesmo sentido do E. STF:

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido- CSLL

Ano-calendário: 1996

CSLL- PRAZO NONAGESIMAL EMENDA CONSTITUCIONAL n" 10/96
— Uma vez que a alteração do art. 72 do ADCT majorou a alíquota da CSLL, alterando, por conseguinte, o aspecto material (quantitativo) da norma de

incidência, na aplicação da nova alíquota impõe-se a observância do prazo nonagesimal, conforme art. 195, § 6º da Constituição Federal.

(...)

Relembro, então, a previsão do §2º do art. 62 e o art. 67, §12, inciso II do Regimento Interno – CARF:

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 -Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Art. 67 (...)

§ 12. Não servirá como paradigma acórdão proferido pelas turmas extraordinárias de julgamento de que trata o art. 23-A, ou que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar: (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

(...)

II - decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543- C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil; e (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Diante do exposto, portanto, com base em imperativo regimental, voto para NÃO CONHECER do Recurso Especial da Procuradoria.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei