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

Processo nº	16327.002177/2003-59
Recurso nº	173.890 Voluntário
Acórdão nº	**1301-00.368 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	05 de agosto de 2010
Matéria	CSLL
Recorrente	ITAUBANK COMERCIAL E PARTICIPAÇÕES LTDA., CNPJ nº 01.192.813/0001-93, sucessora por incorporação de BSA COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A
Recorrida	10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Exercícios: 1997, 1998, 1999

Ementa: LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, para promover o lançamento de impostos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação.

LANÇAMENTO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. DEPÓSITO NO MONTANTE INTEGRAL. JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. Descabe o lançamento de juros de mora em auto de infração com exigibilidade suspensa, quando existir depósito no montante integral. Inteligência da Súmula CARF nº 05.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, reconhecer a decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir créditos tributários sobre fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 1996 e 1997 e, no mérito, dar provimento ao recurso para excluir do lançamento os valores correspondentes aos juros de mora, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

WALDIR VEIGA ROCHA - Relator

EDITADO EM: 12 NOV 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Ricardo Luiz Leal de Melo, Paulo Jakson da Silva Lucas, Fábio Soares de Melo, Valmir Sandri e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

ITAUBANK COMERCIAL E PARTICIPAÇÕES LTDA., CNPJ nº 01.192.813/0001-93, sucessora por incorporação de BSA COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A, já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 16-12.231, de 29/01/2007, da 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - I / SP, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 24/06/2003 (ciência em 01/07/2003, fl. 36v), para constituição de crédito tributário da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fl. 06). O total da exação à época do lançamento foi de R$ 516.142,47, aí incluídos juros moratórios, conforme Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo de fl. 05.

Informa o autuante no Termo de Verificação de fls. 24/25 que o contribuinte fiscalizado deixou de recolher a CSLL nos anos-calendário 1996, 1997 e 1998, amparado por Mandado de Segurança nº 95.0001221-9 (apelação ao TRF nº 96.03.085126-4). Os valores em litígio foram depositados no Banco do Brasil, na conta nº 1824-4.3300024, em montante superior aos declarados como devidos à RFB. Desde que os valores referentes ao ano-calendário 1997 foram superiores ao devido, não houve depósito específico para o ano-calendário 1998.

Assim, o Fisco constituiu o crédito tributário nos exatos valores que constam das Declarações de Rendimentos dos anos-calendário 1996, 1997 e 1998, respectivamente R$ 71.876,92, R$ 116.006,09 e R$ 64.429,34, sem a imposição de multa, visto estarem os débitos com sua exigibilidade suspensa.

Ciente do lançamento, a interessada apresentou impugnação (fls. 42/54) em que aduz os argumentos assim sintetizados no relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância:

> a) o crédito tributário que se pretende exigir relativo aos anos-base de 1996 e 1997 está extinto em razão da decadência que se operou, posto que decorrido o prazo de cinco anos previsto no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional. Nem se diga que no caso da contribuição social sobre o lucro o prazo decadencial seria de 10 anos, por força da Lei nº 8.212/91, pois os prazos de decadência e prescrição estabelecidos pelo Código Tributário Nacional não podem ser ampliados por lei ordinária, conforme entendimento da doutrina bem como jurisprudência judicial e administrativa;
>
> b) ainda que assim não se entenda, e especificamente quanto aos valores exigidos relativos ao ano-base de 1998, os juros moratórios jamais poderiam ter sido lançados após a efetivação dos depósitos judiciais, como reconhecido no Parecer COSIT nº 03/2001 e pela jurisprudência pacífica do Conselho de Contribuintes;
>
> c) ainda que fosse possível a imposição dos juros de mora, o que se admite apenas para argumentar, estes não poderiam ser cobrados na dimensão consignada

pelo auto de infração, por terem sido calculados com base na taxa SELIC, índice inadequado para tanto.

Em assim sendo, pede e espera a Impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de reconhecer a insubsistência do auto de infração lavrado, pelas razões acima expostas, como medida de Direito e de Justiça.

A 10ª Turma da DRJ em São Paulo - I / SP analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 16-12.231, de 29/01/2007 (fls. 118/125), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998

DECADÊNCIA. SEGURIDADE SOCIAL. LEI 8.212/91. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEPÓSITOS JUDICIAIS. VALIDADE DOS JUROS MORATÓRIOS. Os juros de mora são devidos qualquer que seja o motivo determinante da falta, mesmo nas hipóteses de exigibilidade suspensa.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. O Código Tributário Nacional autoriza a fixação de percentual de juros de mora diverso daquele previsto no § 1º do art. 161.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. As alegações de inconstitucionalidade são de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Ciente da decisão de primeira instância em 23/11/2007, conforme Aviso de Recebimento à fl. 132v, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 21/12/2007 conforme carimbo de recepção à folha 135.

No recurso interposto (fls. 136/148), alega preliminarmente a ocorrência da decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir créditos tributários sobre fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 1996 e 1997, com base no art. 150, § 4º, do CTN. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade do prazo decadencial de dez anos, previsto na Lei nº 8.212/1991. Colaciona doutrina e jurisprudência em socorro de sua tese.

A seguir, a recorrente lembra que os valores constituídos no auto de infração ora discutido teriam sido objeto de depósito judicial integral. Assim, seria incabível a exigência de qualquer valor a título de acréscimo moratório após a efetivação dos referidos depósitos judiciais. A própria Receita Federal já teria reconhecido a impropriedade da exigência no Parecer Cosit nº 03, de 18/04/2001. Da mesma forma, a jurisprudência administrativa estaria pacificada a teor das Súmulas nº 05 e nº 07, respectivamente dos extintos Primeiro e Terceiro Conselhos de Contribuintes.

Finalmente, a interessada protesta contra a exigência de juros de mora calculados com base na taxa SELIC, a qual seria imprestável para tal fim.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

A primeira reclamação da recorrente diz respeito à decadência, que teria alcançado os fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 1996 e 1997.

Entendo que a regra geral para a decadência é a estabelecida pelo artigo 173, inciso I, do CTN:

> *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;*
>
> *[...]*

Por outro lado, ao tratar das modalidades de lançamento, o mesmo Código estabelece regras específicas para o lançamento por homologação, em seu artigo 150, § 4°:

> *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.*
>
> *[...]*
>
> *§ 4° 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.*

O critério aplicável para se distinguir se um lançamento é por homologação ou de ofício deve ser a própria sistemática de apuração do tributo. Em outras palavras, o que se homologa, ou não, é a atividade do contribuinte, a qual poderá ou não incluir o pagamento. A regra do inciso I do art. 173 é aplicável aos tributos para os quais o lançamento deve preceder o pagamento. O exemplo clássico é o do IPTU, em que a Autoridade Tributária apura o valor devido, lança o tributo e notifica o sujeito passivo. Apenas então ocorre o pagamento. Se, por hipótese, o contribuinte se antecipa ao lançamento, calcula por sua conta o montante devido e faz o recolhimento antes mesmo de ser notificado, isto ocorre não por obrigação, mas por mera liberalidade, e o mecanismo previsto para apuração do tributo não se altera. O lançamento não deixa de ser de ofício, e não há também mudança no termo inicial para contagem do prazo decadencial.

O mesmo raciocínio se aplica aos tributos para os quais a lei estabelece para o sujeito passivo que apure o valor devido e antecipe o pagamento, sem prévio exame da Autoridade Administrativa. É essa sistemática (a atividade exercida pelo contribuinte) que faz com que o lançamento seja por homologação, e não a mera presença ou ausência de

pagamento. Tal é o caso da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido de que trata o presente processo.

Entendeu a Autoridade Julgadora *a quo* pela aplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, que estabelecia prazo decenal para a decadência das contribuições sociais de que tratava. Entretanto, tal posicionamento merece reforma, em face do entendimento do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula Vinculante nº 8, publicada no D.O.U. do dia 20/06/2008, com a seguinte redação:

> ***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.*

Diante do entendimento definitivo e expresso da Corte Suprema e, ainda, à luz do art. 103-A da Constituição em vigor[1] e do que dispõe o Decreto nº 2.346/1997, não se há de aplicar, em qualquer caso, o prazo decenal do art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

Pelo exposto, a decisão *a quo* deve ser revista, aplicando-se as disposições do art. 150, § 4º, do CTN. Para os anos-calendário 1996 e 1997 o contribuinte optou pela tributação anual, consumando-se o fato gerador no último dia dos respectivos períodos de apuração, a saber, em 31/12/1996 e em 31/12/1997. O prazo para o lançamento se extinguiu, portanto, respectivamente em 31/12/2001 e em 31/12/2002. Desde que o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 01/07/2003 (fl. 36v), os fatos geradores ocorridos nesses anos já então se encontravam irremediavelmente alcançados pela decadência.

A seguir, a recorrente lembra que os valores constituídos no auto de infração ora discutido teriam sido objeto de depósito judicial integral. Assim, seria incabível a exigência de qualquer valor a título de acréscimo moratório após a efetivação dos referidos depósitos judiciais. A própria Receita Federal já teria reconhecido a impropriedade da exigência no Parecer Cosit nº 03, de 18/04/2001. Da mesma forma, a jurisprudência administrativa estaria pacificada a teor das Súmulas nº 05 e nº 07, respectivamente dos extintos Primeiro e Terceiro Conselhos de Contribuintes.

Compulsando os autos, constato que não há litígio acerca do fato de que os valores depositados excedem os valores devidos, objeto de lançamento no auto de infração ora sob discussão. O AFRFB autuante se reporta (fl. 24) a depósitos judiciais nos valores abaixo:

Ajuste 1996 –	R$ 71.876,92
Janeiro/97 –	R$ 25.928,66
Fevereiro/97 –	R$ 10.494,74
Julho/97 –	R$ 954.279,32

[1] Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar 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 estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Agosto/97 – R$ 127.936,78

Tais valores são confirmados pelas Guias de Depósito à Ordem da Justiça Federal (cópias às fls. 24/28), todas recolhidas ao longo do ano-calendário 1997, muito antes do início do procedimento de fiscalização. Constato, assim, a plena aplicabilidade da Súmula CARF nº 05, abaixo transcrita[2]:

> *Súmula CARF Nº 5*
>
> *São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.*

Diante do exposto, do lançamento devem ser excluídos os valores correspondentes aos juros moratórios.

Finalmente, a interessada protesta contra a exigência de juros de mora calculados com base na taxa SELIC, a qual seria imprestável para tal fim. Desde que os juros moratórios já foram afastados por outro motivo, este argumento perde sua razão de ser, pelo que deixo de me manifestar sobre ele.

Em conclusão, voto pelo provimento do recurso voluntário interposto, para reconhecer a decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir créditos tributários sobre fatos geradores ocorridos nos anos-calendário 1996 e 1997 e para excluir do lançamento os valores correspondentes aos juros de mora.

WALDIR VEIGA ROCHA - Relator

[2] Anexo III da Portaria CARF nº 106, de 21/12/2009, DOU de 22/12/2009