



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

**Processo n°** 19515.001339/2003-11  
**Recurso n°** 166.557 Voluntário  
**Acórdão n°** **1402-00.534 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 24 de maio de 2011  
**Matéria** IRPJ - AÇÃO FISCAL  
**Recorrente** DEVILBISS EQUIPAMENTOS PARA PINTURA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ**

Ano-calendário: 1997

DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO DO LANÇAMENTO. FATO GERADOR. Havendo antecipação do tributo, a homologação do lançamento ocorrerá no prazo de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, na forma do artigo 150, § 4º, do CTN.

POSTERGAÇÃO. A parcela da base de cálculo da autuação por glosa de compensação de prejuízos e bases negativas da CSLL, sobre a qual foi verificada a ocorrência de postergação, deve ser excluída da exigência do IRPJ e CSLL, não cabendo aperfeiçoar o lançamento para cobrança de multas isoladas em quaisquer percentuais.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: 1) por maioria de votos, acatar a preliminar de decadência para o IRPJ, vencidos os Conselheiros Carlos Pelá e Jaci de Assis Junior; 2) por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de decadência para a CSLL, os Conselheiros Carlos Pelá, Jaci de Assis Junior, e Moises Giacomelli Nunes da Silva votaram pelas conclusões; e 3) no mérito, também por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Jaci de Assis Junior, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

## Relatório

DEVILBISS EQUIPAMENTOS PARA PINTURA LTDA recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela da 2ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo I em primeira instância, que julgou procedente a exigência, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

### DO PROCEDIMENTO FISCAL

1. Decorrente do trabalho de fiscalização realizado na pessoa jurídica indicada, relativo ao ano-calendário de 1997, exercício de 1998, foi lavrado em 09/04/2003 o auto de infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e o da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 141 e 142; 337 e 338, respectivamente), com crédito tributário total lançado de R\$ 1.003.462,00 (um milhão, três mil, quatrocentos e sessenta e dois reais), conforme abaixo demonstrado:

(...)

2. Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 136 a 138, relativo ao IRPJ, e Termo de Verificação Fiscal de fls. 332 a 334, relativo à CSLL, foram verificados os fatos a seguir sintetizados.

3. Relativamente ao ano-calendário 1997, a Autoridade Fiscal constatou que o Contribuinte compensou (R\$ 1.656.503,90) indevidamente os prejuízos acumulados anteriores, superiores ao limite legal de 30% (R\$ 542.873,43). Quanto a CSLL, foi constatada compensação indevida (R\$ 1.939.051,86) da base de cálculo negativa da contribuição (30% = R\$ 581.715,54).

4. A Contribuinte possuía ação ordinária em que discutia o direito de compensar os prejuízos acumulados anteriores e as bases negativas da contribuição em limite superior ao estabelecido por lei. Porém, nesse processo foi proferida sentença que julgou improcedente o seu pedido. Foi apresentado recurso de apelação (processo nº 1999.03.99.090050-7), que se encontrava distribuído para a 3ª Turma do TRF da 3ª Região. Assim sendo, os autos de infração foram lavrados sem a suspensão das exigibilidades dos créditos gerados.

### DA IMPUGNAÇÃO

5. Cientificada do auto de infração em 09/04/2003, o Contribuinte apresentou impugnações às fls. 147 a 174 e 342 a 366 (IRPJ e CSLL, respectivamente) em 08/05/2003, na qual faz a defesa a seguir sintetizada.

6. A Impugnante disse inicialmente que compensou seus prejuízos fiscais (e bases negativas) sem o limite de 30% imposto pela Lei nº 8.981/95 e Lei nº

9.065/95, em decorrência da antecipação dos efeitos da tutela obtida na Ação Ordinária nº 97.0055799-5, da 11ª Vara da Justiça Federal de São Paulo.

7. Quanto ao fato da sentença ter julgado improcedente o pedido formulado, entende que, por ter sido o recurso de apelação recebido em ambos os efeitos, ou seja, devolutivo e suspensivo, a tutela concedida anteriormente manteve-se inalterada.

8. Em seguida, mas tratando como preliminar, requereu o sobrestamento do julgamento administrativo até o trânsito em julgado no processo judicial citado, já que a propositura de ação judicial importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa em relação ao objeto da discussão judicial, conforme art. 38 da Lei nº 6.830/80. Aponta jurisprudência administrativa a embasar seu pedido.

9. Após a preliminar de pedido de sobrestamento do julgamento, a Impugnante apresentou as razões de direito, as quais não foram objeto de debate no processo judicial, para apreciação na esfera administrativa.

10. Defende que havia ocorrido a decadência do crédito tributário objeto da presente autuação. Embasa seu entendimento nos arts. 150, § 4º c/c art. 156, inciso V, ambos do CTN. Como o prazo de cinco anos para a decadência começa a contar da ocorrência do fato gerador do tributo, que ocorreu em 31/12/97, o Auditor da Receita Federal teria de efetuar o lançamento até 31/12/2002 (do IRPJ e da CSLL). O lançamento deu-se em 09/04/2003, portanto após o termo final.

11. Continuando sua defesa, a Impugnante defende que o auto não poderia ter sido lavrado sem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois estava protegida pela antecipação da tutela obtida no citado processo judicial. Embora a sentença tenha considerado o pedido do autor improcedente, como o recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos, ou seja, devolutivo e suspensivo, os efeitos da sentença ficaram suspensos e a tutela concedida anteriormente manteve-se inalterada. Citou, também, entendimento doutrinário a seu favor.

12. E como o crédito tributário está com a sua exigibilidade suspensa, entende que a multa de ofício é incabível, conforme art. 63 da Lei 9.430/96.

13. Sobre os juros SELIC, argumentou que seu uso é indevido, primeiramente por estar o débito tributário com a exigibilidade suspensa. A mora haveria apenas após ter se expirado o prazo de trinta dias, contados a partir da notificação ao sujeito passivo da decisão judicial ou administrativa que revogar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96.

14. Por último, a Contribuinte alegou erro de cálculo da Fiscalização (na compensação dos prejuízos fiscais), implicando a nulidade do auto de infração.

15. Entende a Contribuinte que o valor considerado como compensação indevida pela Autoridade Fiscal poderia ter sido compensado nos anos seguintes com a limitação dos 30%. Apresentou tabela à fl. 172 na qual estão os valores considerados por ela como corretos.

16. Em conclusão, requer a Impugnante o acolhimento de sua pretensão conforme acima sintetizado.

17. Fica observado, que o processo nº 19515.001338/2003-68, referente ao Auto de Infração da CSLL, foi juntado ao presente processo por anexação, em atendimento à determinação contida na Portaria SRF nº 6.129/2005.

A decisão recorrida está assim ementada:

*IRPJ. DECADÊNCIA. O direito de praticar o ato de lançamento extingue-se após 5 anos, sendo o termo inicial de contagem do prazo o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

*CSLL. DECADÊNCIA. O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário através do lançamento de contribuições sociais é de 10 (dez) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.*

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO PELO LANÇAMENTO. EXIGIBILIDADE. A Fazenda Pública tem o poder-dever, mesmo em período protegido por decisão judicial, de praticar o ato de lançamento, formalizando o crédito tributário de forma a prevenir a decadência. Não*

*havendo causa de suspensão da exigibilidade, ou cessada a sua causa, o crédito é imediatamente exigível.*

*PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Pública, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa em renúncia às instâncias administrativas.*

*JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CABIMENTO. Os juros de mora são devidos por expressa disposição legal, inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por medida judicial, impugnação ou recurso administrativo.*

*Lançamento Procedente.*

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual contesta as conclusões do acórdão recorrido, repisa as alegações da peça impugnatória e, ao final, requer o provimento.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais e regimentais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata-se de exigência do IRPJ e CSLL por compensação de prejuízos e bases negativas acima do limite de 30% do lucro no ano-calendário de 1997 (lucro real anual).

Os autos de infração foram lavrados em 09/04/2003 (fl. 141).

O contribuinte alega em preliminar a decadência, contando-se o prazo na forma do art. 150, §4º. do CTN.

A DRJ manteve a exigência aplicando o art. 173 do CTN, inciso I.

Ocorre que no presente caso, em relação o IRPJ, o contribuinte apurou saldo a pagar de R\$ 21.124,25 (fl. 17), que de acordo com a DIRPJ, fl. 37, foi extinta com saldos negativos de períodos anteriores.

Portanto, no presente caso, correta a aplicação do art. 150 parágrafo 4º. do CTN. Nesse sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça-STJ, cite como exemplo o Recurso Especial nº 973.733- SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux:

***PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inoocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: **REsp 766.050/PR**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; **AgRg nos EREsp 216.758/SP**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e **EREsp 276.142/SP**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura 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 (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). (...)*

*7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)*

No que tange 'a CSLL, não se identifica recolhimento no processo. Logo, o prazo decadencial deve ser contado na forma do art. 173 do CTN. Porém, conforme apontado pelo contribuinte, há uma falha na constituição do crédito tributário que também se aplica ao IRPJ, qual seja: o excesso de compensações no ano de 1997 poderiam ser compensados nos anos de 1998 e seguintes, até 2002 (último período de apuração fechado antes do ano em que foi realizada a auditoria fiscal), fato que não foi observado pela fiscalização na lavratura dos autos.

Verifica-se que no ano-calendário de 1999 e seguintes a contribuinte apurou IRPJ a pagar, vide exemplo o extrato da DIPJ/2000, fl. 459 dos autos. De igual forma, nos anos de 2000 e seguintes apurou CSLL a pagar, fl. 460, quando poderia ter compensado até 30% do lucro com saldo negativo da CSLL utilizado em excesso no ano de 1997. Portanto, caberia ao fisco exigir o tributo tão somente sob a postergação na forma do art. 273 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999.

Diante do exposto, voto no sentido de: 1) acatar a preliminar de decadência para o IRPJ; 2) rejeitar a preliminar de decadência para a CSLL; e 3) no mérito, dar provimento ao recurso voluntário para cancelar as exigências.

*(assinado digitalmente)*

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira