



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

Processo nº 19515.003481/2005-56
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-00.651 – 1ª Turma Especial
Sessão de 2 de agosto de 2011
Matéria AI - CSLL
Recorrente SIDERURGICA J. L. ALIPERTE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

Com a edição da Súmula Vinculante nº. 8 pelo Supremo Tribunal Federal, o artigo 45 da Lei nº. 8212/1991 não pode mais ser aplicado pela Administração Pública.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo apuração e pagamento antecipado do tributo, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário se extingue no prazo de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

NULIDADE DA DECISÃO DE 1ª. INSTÂNCIA

Tendo sido a decisão da autoridade julgadora de 1ª. Instância proferida com observância dos pressupostos legais e não havendo prova da violação das disposições contidas no artigo 59 do Decreto no. 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade da decisão.

TUTELA JUDICIAL

A decisão judicial alcança apenas o objeto que se discute na ação judicial.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

A partir de 1º. de abril de 1995, os juros moratórios incidente sobre os 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 CARF nº. 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em preliminares, afastar a decadência e nulidades suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Edgar Silva Vidal e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração à legislação da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, lavrado em 20/12/2005 (fls. 281 a 285), que constituiu o crédito tributário no montante total de R\$ 723.474,06, aí incluídos o principal, a multa de ofício e os juros de mora calculados até a data da lavratura, tendo em conta as irregularidades apuradas no ano-calendário 2001, descritas no Termo de Verificação e Esclarecimento de fls. 272 a 280, parte integrante do Auto de Infração.

De acordo com o relato da auditoria fiscal foi constatado o seguinte:

1. Inclusão das bases de cálculo negativas da CSLL do ano -base 1994.

Retificando a base de cálculo positiva da CSLL do ano-base 1994, que constava nos controles da SRF no valor de R\$ 2.998.952,00, foram incluídas no Sistema da SRF as bases de cálculo negativas da CSLL constantes da declaração ND nº 9925261, as quais foram confirmadas na contabilidade da empresa e escrituradas na Parte B do Lalur (fl. 272).

2. Atualização indevida da base negativa da CSLL.

A contribuinte procedeu à atualização dos prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL controlados na parte B do Lalur, a partir de 01.01.1996, com base na taxa SELIC, o que não possui amparo legal.

3. Ação judicial para compensação das bases negativas da CSLL durante os anos-base 1994 e 1995.

A empresa efetuou a compensação das bases tributáveis nos anos-calendário de 2000 e 2001 com 100% dos prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL apuradas nos períodos de 1994 e 1995, sem observar as limitações percentuais previstas nos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Constatou-se a existência de sentença judicial assegurando à contribuinte as compensações efetuadas e afastando a atuação fiscal nesse aspecto. O TRF da 3ª. Região confirmou a compensação integral dos prejuízos apurados até 31/12/1995 e, quanto à CSLL, a compensação integral das bases negativas apuradas até 02/04/1995.

Não foi promovida ação judicial para pleitear a atualização dos saldos de prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL pela taxa SELIC. Desconsiderando a pretendida atualização pela SELIC e acatando, porém, a compensação integral da base da CSLL até o período de apuração março de 1995, haja vista a proteção judicial, e a partir de abril de 1995 a compensação limitada a 30% da base positiva apurada, a fiscalização elaborou planilha de fls. 276 para calcular os saldos de bases negativas de CSLL a compensar com as bases positivas dos trimestres de 2001, sem limitação (100%) e com limitação (30%).

Com base nessa planilha, verificou-se que a contribuinte compensou indevidamente bases negativas de CSLL de períodos anteriores nos valores de R\$ 2.794.712,85 no 3º trimestre de 2001 e de R\$ 456.826,84 no 4º trimestre de 2001, razão pela qual foi lavrado o auto de infração de compensação indevida de base de cálculo negativa de períodos anteriores.

Cientificada das exigências em 20/12/2005, a empresa apresentou impugnação tempestiva, na qual alega, em síntese,

(i) a decadência do lançamento porque expirado o prazo de cinco anos a contar do fato gerador;

(ii) que a exigência seria indevida, tendo em vista que o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa face autorização judicial obtida em sede do Mandado de Segurança, processo nº 96.0012295-4, para compensação da base negativa da CSLL com a base positiva apurada;

(iii) que embora deva a taxa Selic ser utilizada para corrigir as bases negativas de CSLL compensáveis, por uma questão de igualdade, a utilização dessa mesma taxa Selic como juros sobre débitos tributários, bem como da TR e da TRD, mostra-se ilegal e inconstitucional.

(iv) pediu pelo cancelamento e pela nulidade do lançamento e protestou por provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos.

Analisando o litígio a 5ª. Turma da DRJ em São Paulo/SPOI julgou o lançamento procedente. Em preliminares afastou o pedido de produção de provas, por ter sido feito de forma genérica, assim como a alegada decadência ao argumento de que o prazo para o lançamento da CSLL é de dez anos a contar do fato gerador nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991.

Em relação à tutela jurisdicional explicou que a sentença prolatada e confirmada em instância superior teria garantido à interessada a inobservância dos limites percentuais de compensação de prejuízos fiscais e bases negativas da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido previstos nos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Logo, a autoridade fiscal não teria glosado a compensação efetuada excedente aos limites previstos nos artigos 42 e 58 da

Lei nº 8.981/95 nos períodos autuados, razão pela qual o lançamento não extrapolou os limites impostos pela tutela judicial.

Ao final afastou as arguições contra a incidência dos juros de mora e manteve a exigência.

Notificada da decisão, em 28/07/2008, como demonstra a cópia do AR à fl. 373, apresentou a contribuinte, em 20/08/2008, o recurso voluntário de fls. 374 a 404. Em preliminares alega a nulidade do julgamento de 1ª instância e o cerceamento do direito de defesa em vista de que seu pedido de produção futura de provas não teria sido apreciado sob a argumentação de ter sido formulado de forma genérica, e porque, no seu entendimento, as provas podem ser feitas a qualquer momento no decorrer do processo.

Invoca a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, que instituiu prazo de decadência em desacordo com os ditames dos artigos 150, parágrafo 4º. e 173 do CTN e 195 da CF.

Protesta pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário em face da existência de tutela jurisdicional e afirma que os saldos de prejuízos fiscais e bases negativas podem ser atualizados pela SELIC de acordo com o que vem decidindo a jurisprudência judicial. Em suas palavras:

“A Recorrente, deixa claro que utilizou a Taxa Selic como fator de correção, por uma questão de igualdade utilizando-se como regramento o princípio da isonomia, pois caso contrário o contribuinte sofrerá prejuízos irreparáveis. Apesar de utilizar-se da Taxa Selic, ela entende que tal Taxa é ilegal e inconstitucional, não concordando com sua aplicação, bem como a TR e TRD nos débitos tributários. (...) uma vez que estas taxas não possuem a natureza de juros moratórios, tendo pelo contrário caráter remuneratório.”

Ao final pede pela insubsistência do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora.

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

Preliminarmente

DECADÊNCIA

Por ser matéria de ordem pública a primeira questão a ser analisada no presente recurso gira em torno da preliminar de decadência.

O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, cujo enunciado tem o seguinte teor:

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

Data de Aprovação Sessão Plenária de 12/06/2008

*Fonte de Publicação DJE nº. 112/2008, p. 1, em 20/6/2008.
DOU 20/6/2008, p. 1.*

Por conseguinte, o art. 45 da Lei nº. 8.212/19 não pode mais ser aplicado pela administração pública, nos termos do art. 2º. da Lei nº. 11.417/2006, que assim dispõe:

"Art. 2º. 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."

Dessa forma o prazo decadencial das contribuições sociais é aquele disciplinado pelas regras do Código Tributário Nacional – Lei nº. 5.172, de 1966. O prazo decadencial para lançamento de tributos a favor da Fazenda Nacional encontra-se previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional. Assim, como regra geral, o prazo estabelecido pelo mencionado artigo é de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Como exceção a essa regra o Código Tributário Nacional dispôs, no artigo 150, parágrafo 4º., prazo decadencial distinto para os tributos sujeitos ao chamado lançamento por homologação, determinando que este será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

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.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 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.

A CSLL, dentre outros tributos, está sujeita ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN. Entendo, entretanto, que não basta que a legislação tenha atribuído ao sujeito passivo o dever de apurar e pagar o tributo competente, antes de qualquer procedimento de verificação pelo Fisco; é necessário que o sujeito passivo tenha, de fato, **efetuado apuração e pagamento de tributo**. Nesse contexto, a atividade de homologação da Fazenda Pública deve incidir sobre **o pagamento** efetuado, não sendo possível a incidência da norma nos casos em que o sujeito passivo **não apura IRPJ** devido e nos casos em que apesar de apurar IRPJ devido, não efetua qualquer pagamento correspondente. Nesse sentido, o pagamento, enquanto modalidade de extinção de crédito tributário configura-se imprescindível para a antecipação da contagem do prazo decadencial do lançamento, nos moldes previstos no art. 150, §4º do CTN.

Dada a grande divergência doutrinária e jurisprudencial acerca do tema, esclareço que a interpretação aqui adotada encontra respaldo em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Cito, a título de exemplo, a ementa do Recurso Especial nº 695.045 - RS (2004/0145619-0), julgado em 16 de fevereiro de 2006, no acórdão de relatado pelo Exmo. Ministro Teori Albino Zavascki, de seguinte teor:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual ‘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’.

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, ‘ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa’ e ‘opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa’ —, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN.

Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador (1989). Portanto, a contagem do prazo teve início em 01.01.1991 e, em junho/96, já havia decaído o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário.

4. Recurso especial a que se nega provimento.”

No mesmo sentido, registre-se ainda os recentes julgados da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça:

Processo AgRg nos EREsp 1061128 / SC AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL 2008/0221524-2 Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO **Data do Julgamento 13/05/2009** Data da Publicação/Fonte DJe 25/05/2009

Ementa TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA. PRAZO. REGRA GERAL. CTN, ART. 173, I.

I - A jurisprudência desta Corte está orientada no entendimento de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser aplicado o prazo quinquenal estabelecido no art. 173, I, do CTN.

Precedentes: REsp nº 439.133/SC, Rel. Minª DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/09/2008; AgRg no Ag nº 973.807/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/11/2008; REsp nº 757.922/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 11/10/2007; RESp nº 811.243/CE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 02/05/2006.

II - Agravo regimental improvido.

Processo EREsp 413265 / SC EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL 2004/0160983-7 Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO **Data do Julgamento 11/10/2006** Data da Publicação/Fonte DJ 30/10/2006 p. 229

Ementa **TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO-PAGO. CORRETA APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados 'do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado'; (b) **nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.***

2. No caso dos autos, não houve antecipação do pagamento pela contribuinte, razão pela qual se aplica a orientação no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo devedor, incide a regra do art. 173, I, do CTN.

3. Desse modo, conforme bem salientado no acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, mantido pelo aresto embargado, 'declarado o débito e não pago, em dezembro/91, o Fisco tinha cinco anos, contados a partir de 1º.01.92 para constituir o crédito; não o fazendo, configurada está a decadência'.

4. Embargos de divergência desprovidos.

Assim, na ausência dos pagamentos mensais dos tributos devidos, na sistemática do SIMPLES, no ano-calendário de 2003, a contagem deve ser feita conforme a regra geral prevista no art. 173, I, do CTN, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. In casu, relativamente aos fatos geradores ocorridos de janeiro a novembro de 2003, como o lançamento já poderia ter sido efetuado no próprio ano-calendário de 2003, o primeiro dia do exercício seguinte seria 01/01/2004, tendo por termo final o dia 31/12/2008, estando regularmente formalizado o lançamento cientificado ao contribuinte em 05/11/2008.

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual 'o direito

extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado'.

*2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação — que, segundo o art. 150 do CTN, 'ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa' e 'opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa' —, há regra específica. Relativamente a eles, **ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.***

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador (1989). Portanto, a contagem do prazo teve início em 01.01.1991 e, em junho/96, já havia decaído o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário.

4. Recurso especial a que se nega provimento”

E, ainda, o Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), com efeitos de **Recurso Repetitivo**, julgado em **12 de agosto de 2009**, no acórdão de relatado pelo Exmo. 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 inocorre, 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 impositivo, 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).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

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

No presente caso a recorrente optou, no ano-calendário 2001, pela apuração de seus resultados e pagamento do IRPJ e da CSLL devidos com base nas regras do lucro real trimestral. Assim, os fatos geradores da CSLL, com base nessa regra, ocorrem trimestralmente. Verifica-se, pela cópia da DIPJ, acostada às fls. 17 a 40, que em todos os trimestres de 2001 não foram apurados saldos de CSLL a pagar, ou, ainda, qualquer valor de CSLL recolhida por antecipação.

Portanto, diante da ausência de apuração e do pagamento da CSLL no ano-calendário 2001, a regra de contagem de prazo decadencial a ser aplicada é aquela prevista no artigo 173, inciso I, do CTN, ou seja, cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. *In casu*, relativamente ao 3º. trimestre de 2001, o lançamento poderia ter sido efetuado no próprio ano de 2001. O primeiro dia do exercício seguinte é 1º. de janeiro de 2002, primeiro dia do prazo de cinco anos que venceu-se em 31/12/2006. Como a ciência do lançamento ocorreu em 20/12/2005, não se operou a decadência. Pelos mesmos fatos e fundamentos tampouco operou-se a decadência em relação à exigência do 4º. trimestre de 2001.

NULIDADE DA DECISÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

As decisões administrativas somente podem ser objeto de anulação se restar caracterizada afronta às disposições do artigo 59, inciso II, do Decreto nº. 70.235, de 1972, abaixo transcrito .

Art. 59 São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

...omissis...

Os ato praticado no presente processo revestiu-se de todas as formalidades para sua validade, não se detectando nos autos qualquer das hipóteses de nulidade previstas nos incisos I e II do art. 59, uma vez que o ato foi formalizado por pessoa competente, o AFRFB, e foi assegurado aos autuados o direito de defesa.

Não se verifica, também, incompetência da autoridade julgadora de 1ª. instância. Tampouco a decisão foi proferida com preterição do direito de defesa da contribuinte. Nesse contexto cumpre consignar que a validação, pela DRJ em São Paulo/SPOI, das exigências formalizadas pela auditoria fiscal faz parte do campo do livre convencimento do julgador e, como tal, não pode ser motivo para anulação de decisão. Os elementos de prova angariados pela auditoria fiscal foram considerados como suficientes à manutenção das exigências, ou seja, no entendimento do julgador de 1ª. instância, provaram a procedência da autuação. E aqui se adentra, novamente, no campo do livre convencimento do julgador que, como consignado, não pode ser motivo para anulação de qualquer decisão.

Ademais, ao assinalar que o momento de apresentação de provas, por parte da defesa, é a impugnação, a autoridade julgadora de 1ª. instância agiu em estrita observância aos ditames legais que assim o determinam, sendo desnecessária nova reprodução do que dispõe os artigos 15 e 16 do Decreto nº. 70.235, de 1972, que regulamenta o PAF.

Afasto, assim, a preliminar de cerceamento do direito de defesa e de nulidade da decisão de 1ª. Instância.

Mérito**SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. TUTELA JUDICIAL**

Cumpra-se observar que o crédito tributário formalizado no auto de infração e objeto da controvérsia neste processo encontra-se com sua exigibilidade suspensa em face, unicamente, da impugnação e do recurso voluntário, ambos tempestivamente apresentados, nos termos do que dispõe o inciso III do artigo 151 do CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

...

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Como bem ressaltou a autoridade julgadora de 1ª instância o objeto da ação judicial impetrada pela empresa recorrente difere da exigência formalizada nestes autos.

Compulsando-se as cópias das peças processuais juntadas a este processo verifica-se que a recorrente foi beneficiada com sentença judicial, confirmada pelo TRF da 3ª Região, que lhe assegurou o direito de compensar a integralidade das bases negativas de CSLL apuradas até 02/04/1995. A compensação da integralidade das bases negativas apuradas a partir de maio de 1995 não está amparada por qualquer medida judicial. Nesse contexto a compensação da integralidade das bases negativas da CSLL apuradas a partir de maio de 1995 foi efetuada por conta e risco da empresa. As exigências fiscais referem-se a compensação da integralidade das bases negativas apuradas a partir de maio de 1995, razão pela qual nesse aspecto não há qualquer reparo a ser efetuado no lançamento.

Também não encontra resguardo na legislação a atualização dos saldos das bases negativas da CSLL pela taxa SELIC. Tampouco possui a recorrente qualquer autorização judicial que a ampare nesse sentido. Consoante já consignado pela autoridade fiscal no Termo de Verificação e Esclarecimento, à fl. 273, "*A atualização com a taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, somente é permitida para os tributos e ou contribuições pagos indevidamente ou a maior que poderão ser compensados ou restituídos com acréscimo de juros equivalentes à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais acumuladas mensalmente, conforme dispõe o Art. 39, § 4º da Lei 9.250/95 e IN 22/96.*". Não há, pois, previsão legal específica para a correção de prejuízos compensáveis ou bases negativas de CSLL pela taxa Selic, não sendo a isonomia argumento suficiente para afastar o direito do Fisco.

No que respeita à inconformidade da recorrente em relação à incidência de juros calculados com base na taxa SELIC, este órgão de julgamento já consolidou seu entendimento, como se verifica do enunciado de súmula abaixo reproduzido:

Súmula CARF nº. 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidente sobre os 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.*

Por todo o exposto voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Processo nº 19515.003481/2005-56
Acórdão n.º **1801-00.651**

S1-TE01
Fl. 415

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora