



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

Processo nº 10530.001458/2005-64
Recurso nº 164.510 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1301-00.239 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2009
Matéria IRPJ E OUTROS Ex(s): 2000
Recorrentes 2ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA e COOPERATIVA PECUÁRIA FEIRA DE SANTANA LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2000

IRPJ. CSLL. PIS. COFINS. 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.

Recurso de Ofício Negado.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

WALDIR VEIGA ROCHA - Relator

EDITADO EM: 15 MAR 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Marcos Vinícius Barros Ottoni, Décio Lima Jardim, Rogério Garcia Peres, Valmir Sandri e Leonardo de Andrade Couto.



Relatório

COOPERATIVA PECUÁRIA FEIRA DE SANTANA LTDA., já qualificada nestes autos, foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor total de R\$ 4.912.355,78, discriminado no Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, à fl. 03.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado pelo diligente relator do processo em primeira instância, a seguir transcrito:

Trata-se do auto de infração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (fls. 89/91), decorrente da apuração de omissão de receitas, caracterizada pela manutenção no passivo de obrigações contraídas a título de correção monetária de conta-corrente de cooperados, sem a comprovação de sua exigibilidade.

Como descrito pelo autuante, a contribuinte, quando intimada, não apresentou a base legal, contratual ou estatutária autorizando os lançamentos a crédito nas contas passivas 211.01.0115 (R\$1.730.844,12) e 212.06.0101 (R\$1.537.297,88 e R\$1.275.877,28), o que implicaria na manutenção, no quarto trimestre de 1999, de um passivo fictício total de R\$4.544.019,28, fato indiciário da presunção legal de omissão de receitas.

Ressalta ainda o autuante que as contas passivas em questão não integram o Capital Social Integralizado, conforme Elenco de Contas apresentado pela contribuinte, e, portanto, não estariam sujeitas aos juros de 12% previstos no art. 182, § 1º, do RIR/1999.

Para fins de apuração dos tributos e contribuições, o valor total das omissões foi considerado como proveniente de atividades estranhas à finalidade da cooperativa, nos termos do art. 183 do RIR/1999.

Em decorrência, foram lavrados os autos de infração relativos à Contribuição para o Programa de Integração Social (fls. 92/94), à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (fls. 95/96) e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 97/98), em virtude de os fatos imputados afetarem também as bases de cálculo dessas exações.

A interessada tomou ciência dos lançamentos em 29/06/2005 e apresentou, em 28/07/2005, a impugnação de fls. 101/102, com as seguintes alegações, em síntese:

- a Constituição Federal, ao tratar dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, em seu art. 5º, inciso II, declara que *"Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei."*;
- o Código Tributário Nacional (CTN), ao estabelecer as modalidades de extinção do crédito tributário, deixa bem claro, em seu art. 156, inciso V, a prescrição e a decadência como modalidades de extinção.

Mais adiante, o art. 173 do mesmo código volta a afirmar que “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.”;

- portanto, em obediência ao preceituado no CTN, o suposto valor tributável de R\$4.544.019,28, que teve como fato-gerador a data de 31/12/1999, prescreveu em 1º de janeiro de 2005 e a empresa só tomou conhecimento do início da fiscalização em 20/05/2005, data em que o suposto valor tributável já se encontrava extinto por prescrição;
- como se não bastasse o exposto, o autuante também se equivocou ao fazer o enquadramento legal, aplicando artigos das Leis nºs 9.249 e 9.430 e do RIR/1999 que não condizem com a realidade da empresa e muito menos com a operação que motivou essas autuações;
- o art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995, e o art. 40 da Lei nº 9.430, de 1996, além dos arts. 279, 281 e 288 do RIR/1999, que tratam da omissão de receitas e de procedimentos por parte da autoridade tributária, não se aplicam ao fato em questão, pois a empresa jamais omitiu receitas e a sua própria natureza jurídica a impede de tal prática, haja vista a obrigação de prestar contas aos seus cooperados, sendo leviana a presunção de passivo fictício, tomando como base apenas a manutenção no quarto trimestre de 1999 de uma obrigação contabilizada no trimestre imediatamente anterior, verificando o autuante que a falta de escrituração do pagamento dessa obrigação deve-se, exclusivamente, à difícil situação econômico-financeira da empresa, comprovada através de sua escrituração contábil;
- a exigibilidade dessa obrigação pode ser verificada na ação judicial impetrada pelo credor, ajuizada sob o nº 98181-0-2001, contra a empresa, para a cobrança desses créditos, o que elimina a presunção de passivo fictício, descaracterizando a omissão de receitas e, conseqüentemente, a cobrança de impostos;
- o art. 183 do RIR/1999, que trata do pagamento dos impostos sobre os resultados positivos nas operações e atividades estranhas à finalidade das sociedades cooperativas, também não se aplica, já que em momento algum tal artigo foi infringido. A empresa não obteve nenhum resultado positivo e, muito menos, estranho à sua finalidade, tratando-se da correção de uma obrigação, totalmente inerente à sua atividade, e não de um rendimento;
- anula-se também a citação ao art. 249 do RIR/1999, que trata da adição ao lucro real de rendimentos não incluídos na apuração do lucro líquido, já que não houve esse rendimento;
- o art. 251 do RIR/1999 trata da obrigatoriedade de se abranger na escrituração contábil todas as operações, mas a empresa, em momento algum, deixou de cumpri-lo, já que os valores questionados encontram-se escriturados no seu Livro Diário nº 21, às folhas 567 e 568, em 30/09/1999;
- o art. 114 do CTN estabelece que “Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência”. Isso não se verifica nos autos, seja pela prescrição



do direito, seja pela improcedência da cobrança, fazendo com que se torne nula quaisquer cobrança de impostos.

A 2ª Turma da DRJ em Salvador/BA analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 15, de 30/01/2007 (fls. 130/138), considerou procedente em parte o lançamento, com a seguinte ementa:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito Tributário, relativo ao imposto sobre a renda, extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, sendo que, em relação às contribuições destinadas a financiar a Seguridade Social, esse prazo é de 10 (dez) anos.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1999

OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO.

A manutenção no exigível de obrigações, sem a devida comprovação com documentação hábil e idônea, autoriza a presunção de receitas omitidas.

RECOMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. PREJUÍZO FISCAL DECLARADO.

Na apuração da base de cálculo do imposto deve ser observado o prejuízo fiscal do próprio período-base, declarado pela empresa, bem como a compensação com o saldo de prejuízos fiscais de exercícios anteriores, limitada a 30% do lucro líquido ajustado.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Contribuição para o PIS/Pasep Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL Em se tratando de bases de cálculo originárias das infrações que motivaram o lançamento principal, deve ser observado para os lançamentos decorrentes o que foi decidido para o matriz, no que couber.

Ciente da decisão de primeira instância em 07/03/2007, conforme Aviso de Recebimento à fl. 145, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 04/04/2007 conforme carimbo de recepção à folha 147.

No recurso interposto (fls. 147/153), a recorrente se limita a reiterar a preliminar sobre a ocorrência da decadência do direito da Fazenda Nacional constituir os créditos tributários do presente processo, à luz do art. 150, § 4º, do CTN. O mesmo artigo, afirma, seria igualmente aplicável às contribuições sociais. Não caberia a invocação do art.

173, I, do mesmo diploma legal, visto não ter sido constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Como a exoneração de crédito tributário superou o limite de alçada (R\$ 500.000,00), a Turma Julgadora também recorreu de ofício a este Colegiado. À época, esse procedimento era disciplinado pelo art. 34 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.532/1997, e, ainda, pela Portaria MF nº 375/2001.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA

RECURSO DE OFÍCIO

Quanto à admissibilidade do recurso de ofício, deve-se ressaltar a modificação introduzida pelo art. 1º da Portaria MF nº 3, de 03/01/2008, publicada no DOU de 07/01/2008, a seguir transcrito:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

No caso em tela, ao somar os valores correspondentes a tributo e multa exonerados em primeira instância (fl. 146), verifico que totalizam R\$ 1.276.339,24, superando o limite de um milhão de reais, estabelecido pela norma em referência.

Portanto, mesmo com a alteração do limite de alçada, o recurso de ofício permanece cabível, e dele conheço.

Quanto ao mérito, nenhum reparo se há de fazer à decisão de primeira instância, quanto a este ponto.

Com efeito, se o contribuinte apurou prejuízos fiscais no mesmo período de apuração do lançamento, esse prejuízo deve ser integralmente aproveitado para reduzir o valor das infrações apuradas pelo Fisco e objeto de lançamento. O mesmo se aplica a prejuízos fiscais de exercícios anteriores, cabendo, neste caso, a aplicação da limitação de 30%, exatamente como foi feito pela Turma Julgadora.

Voto, pois, por negar provimento ao recurso de ofício.

Observo que, ainda que assim não fosse, o lançamento restaria integralmente afastado em face da decadência, como se verá na apreciação do recurso voluntário.

RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário é tempestivo, e dele conheço.

O objeto do recurso voluntário é tão somente a alegação de decadência, a qual passo a apreciar.



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, § 4º:

"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.

[...]

§ 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.

Quanto aos tributos exigidos no presente processo, entendo que devem submeter-se ao lançamento por homologação, como, de resto, é o caso da grande maioria dos tributos em nosso sistema tributário.

O critério aplicável para se distinguir se um lançamento é por homologação ou de ofício deve ser a própria sistemática de apuração do tributo. 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 sujeito passivo, que faz com que o lançamento seja por homologação, e não a mera presença ou ausência de pagamento.

Entendem alguns que, na ausência de pagamento, o dispositivo aplicável seria o inciso I do art. 173. Da mesma forma, se o pagamento fosse insuficiente. A única hipótese restante, na qual se aplicariam as disposições do art. 150, § 4º, seria a de pagamento integral, mas aí não se cogitaria de contagem de prazo decadencial para o lançamento, visto

que a obrigação tributária estaria extinta. Pelo anteriormente exposto, não sigo essa linha de pensamento.

No que toca às contribuições sociais (CSLL, PIS e COFINS), em primeira instância, a Autoridade Julgadora valeu-se do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, que estabelecia prazo decenal para a decadência das contribuições sociais de que tratava. Sobre esse ponto, deve ser invocado o 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 vigor¹ 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, considero a necessidade de rever a decisão *a quo*. Consumando-se os fatos geradores tributários do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS em 31/12/1999, e tendo o lançamento ocorrido em 29/06/2005 (fl. 89), constato que a decadência atingiu a totalidade dos créditos tributários lançados.

Em conclusão, voto por negar provimento ao recurso de ofício e acolher a preliminar de decadência suscitada no recurso voluntário, pelo que o sujeito passivo fica exonerado da totalidade do crédito tributário do presente processo.


WALDIR VEIGA ROCHA - Relator

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).