



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Recurso nº : 144.498
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ex.: 1999
Recorrente : UNIP BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG.
Sessão de : 17 DE OUTUBRO DE 2007
Acórdão nº : 107-09.188

DECADÊNCIA - IRPJ – CSLL - PIS – COFINS -DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - O Imposto de Renda e a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, a partir do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, por força das inovações da Lei nº 8.383/91, deixaram de ser lançados por declaração e ingressaram no rol dos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Passou ao contribuinte o dever de, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houver tributo ou contribuição a ser pago. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado pode ser deficitário, nulo ou superavitário (CTN., art. 150). Amoldou-se, assim, à natureza dos impostos sujeitos a lançamento por homologação a ser feita, expressamente ou por decurso do prazo decadencial estabelecido no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. No caso concreto, a obrigação tributária referente ao imposto e à citada contribuição ocorreu em 31/12/98. Como, o lançamento foi feito em 24/03/2004, decaiu o direito da Fazenda Nacional.

CSSL – PIS e COFINS - DECADÊNCIA – A Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no art. 150, § 4º. A obrigação tributária das contribuições ocorreu em 31/12/98. Como, o lançamento foi feito em 24/03/2004, decaiu o direito da Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por UNIP BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros

09



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

Luiz Martins Valero, Albertina Silva Santos de Lima e Jayme Juarez Grotto. A Conselheira Silvana Rescigno Guerra Barretto (Suplente Convocada) declara-se impedida de votar.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: HUGO CORREIA SOTERO e LISA MARINI FERREIRA DOS SANTOS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

Recurso nº : 144.498
Recorrente : UNIP BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA

RELATÓRIO

UNIP BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA., qualificada nos autos, foi autuada por omissão de receitas provenientes de depósitos bancários de origem não comprovada, sendo lançada do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (fls. 28/42), CSLL (fls. 43/47), COFINS (fls. 48/52), e PIS (fls. 53/57), no ano-calendário de 1998, em que optou pelo pagamento com base no lucro real anual (fls. 58).

A ciência dos autos ocorreu em 24/03/2004 (fls. 206/207).

Impugnou a exigência (fls. 208/214), preliminarmente arguindo, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, a decadência dos créditos tributários lançados, e, no mérito, que caberia ao fisco comprovar a utilização dos valores depositados como renda consumida, evidenciando sinais de omissão de receitas.

A 2ª Turma da FRJ em Juiz de Fora, através do acórdão de fls. 222/229, rejeitou a preliminar de decadência, considerando que o fato gerador somente ocorreu em 31/12/1998 e que, não tendo havido pagamento antecipado do imposto a contagem do prazo decadencial segue a regra do art. 173, I, do CTN, ou seja, do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado o tributo, de sorte que a caducidade ocorreria em 01/01/2005, enquanto o lançamento se fez em 24/03/2004.

Rejeita também a decadência das contribuições por entender que o prazo decadencial é de 10 (dez) anos, de acordo com o art. 45 da Lei nº 8.212/91.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

No mérito, mantém o lançamento por estar caracterizada a hipótese prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96, que inverteu o ônus da prova do fisco para o contribuinte, de modo que não mais caberia a necessidade de vincular cada depósito a uma determinada receita, como ocorria na legislação anterior.

Ciente do julgado em 10/09/2004 (fls. 233), protocolizou o seu recurso em 07/10/2004 (fls. 234/240), em que persevera nos argumentos de sua impugnação quanto à decadência dos créditos tributários, como nas razões de mérito.

Seu recurso é lido na íntegra para melhor conhecimento do Plenário.

A empresa arrolou bem de propriedade do sócio, sem confirmar a inexistência de bens pertinentes ao ativo permanente da empresa, tendo a autoridade preparadora solicitado a substituição por bem de propriedade da empresa. Não atendida a sua solicitação, deu seguimento ao recurso.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

VOTO

Conselheiro - CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES - Relator.

O Supremo Tribunal Federal julgou, por unanimidade, procedente a ação direta de inconstitucionalidade do artigo 32 da Medida Provisória nº 1699-41/1998, convertida na Lei nº 10.522/2002, que deu nova redação ao artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/1972. E o Secretário da Receita Federal do Brasil, através do artigo 1º, do Ato Declaratório Interpretativo nº 9, de 05/06/2007 – DOU de 06/06/2007, declarou que, em face do decidido pela Corte Suprema, não mais será exigido o arrolamento de bens e direitos como condição para seguimento do recurso voluntário.

Assim, tomo conhecimento do recurso por tempestivo e assente em lei.

Acolho a preliminar de decadência argüida pela empresa, desde a impugnação.

Como consta do relatório, o lançamento versa sobre o ano de 1988, em que a empresa optou pelo lucro real anual. É inquestionável que o Imposto de Renda e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido são sujeitos ao chamado lançamento por homologação que se rege pelo art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN).

No caso, não ocorreu dolo, fraude ou simulação, de modo que o fisco tem o prazo de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para lançar o seu crédito tributário. Expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o seu direito de lançar (§ 4º do citado art. 150 do CTN.).

Como o fato gerador do imposto e da contribuição ocorreu em 31/12/98, o fisco poderia lançá-los até 31/12/2003, posto que, em 1º de janeiro de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

2004, operava-se a decadência.

Entretanto, a ciência do auto de infração pela fiscalizada data de 24/03/2004, caracterizando-se a caducidade do imposto e da CSLL (fls. 206/207).

Igualmente o PIS e a COFINS foram atingidos pela caducidade, uma vez que lançados com base nos fatos geradores ocorridos em 31/12/98 (fls. 40 e 55). E a ciência dos lançamentos ocorreu em 24/03/2004, após a fluência do lustro decadencial.

E justifico assim a minha convicção.

Com efeito, antes do advento da Lei n.º 8.383/91, até a data da entrega da declaração, o contribuinte poderia e deveria ainda adicionar ao lucro líquido, receitas à margem da contabilidade bem como custos, despesas ou encargos indedutíveis para determinação do lucro real declarado, base de cálculo do tributo.

Assim, a contagem do prazo para lançamento de ofício, nos termos do art. 173 do CTN, começava desde o dia seguinte à data prevista para a entrega da declaração de rendimentos, já que, antes disso, o fisco não poderia lançar o tributo.

A partir do ano calendário de 1992, por força da mencionada lei, o Imposto de Renda e a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido passaram à categoria dos tributos lançados por homologação, quando, a partir do dia seguinte à ocorrência do fato gerador, inicia-se a contagem da caducidade, independentemente da data de apresentação da declaração de ajuste. E se, desde então, o fisco pode lançar de ofício, e não o fizer, estará "dormindo".

A necessidade de lançar o crédito tributário e a consequência de sua inobservância foram objeto do Resp nº 332.693 (2001-0096668), relatora Ministra



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

Eliana Calmon, da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, unânime, cuja ementa está assim redigida:

**“TRIBUTÁRIO – CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. 1) O fato gerador faz nascer a obrigação tributária, que se aperfeiçoa com o lançamento, ato pelo qual se constitui o crédito correspondente à obrigação (arts. 113 e 142 do CTN).
2. Dispõe a FAZENDA do prazo de cinco anos para exercer o direito de lançar, ou seja, constituir o seu crédito tributário.
3. O prazo para lançar não se sujeita a suspensão ou interrupção, **nem por ordem judicial nem por depósito do devido. (grifei)**
4) Com depósito ou sem depósito, após cinco anos do fato gerador, sem lançamento, ocorre a decadência.
5. Recurso especial provido”.**

Merece especial atenção os seguintes excertos do voto da ilustre relatora:

“Quero aqui destacar que não houve pagamento antecipado ou não antecipado, como pode sugerir o disposto no art. 150 do CTN. A empresa apenas se antecipou, com a cautelar, para barrar a execução, se assim fosse procedido pelo Fisco que, antecedentemente, ainda teria de constituir o crédito tributário, o qual deixou escapar pelo decurso do tempo. Sabendo-se que é decadencial o prazo para a constituição do crédito tributário e que o prazo decadencial não sofre suspensões ou interrupções, pois, como a história, tem marcha irreversível, **surge a obrigação pela ocorrência do fato gerador e, a partir daí, nada pode barrar a fluência da decadência, senão o lançamento, que é da alçada única do Fisco, que terminou por não fazê-lo, na hipótese dos autos. Dentro deste contexto, acolho a tese contida no recurso para reformar o acórdão e dar provimento ao especial, declarando a inexistência da relação jurídica, por força da decadência.” (negritei)**

E isto porque, como já se disse, o imposto de renda, a partir do ano-calendário de 1992, é um tributo suscetível de pagamento pelo contribuinte, independentemente de qualquer providência do fisco, cumprindo-lhe, então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

procedimento houver tributo a ser pago. Amolda-se, portanto, à hipótese do art. 150, § 4º, do CTN.

O referido dispositivo está assim redigido:

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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. (negritei)

O que o CTN homologa, portanto, é o lançamento e não o pagamento. É o procedimento que tanto pode apontar lucro, resultado nulo, ou prejuízo. Se o citado art. 150, § 4º, homologasse apenas o pagamento teria dito "homologado o pagamento" e não "homologado o lançamento", como figura do texto acima transcrito.

Entendimento em contrário, ou seja, de que o que se homologa é o pagamento, ainda se prestaria a outras discussões. Qual o pagamento que o dispositivo homologaria? O declarado e pago pelo contribuinte, ou o pretendido pelo fisco?. Se o contribuinte apurasse lucro, compensando prejuízos, a decadência se contaria pelo prazo do art. 173 do CTN?

Certamente que não.

Pretender o prazo mais alongado de que trata o art. 173, "data venia", não tem sentido.

O legislador ordinário pode fixar outro prazo para a homologação desde que menor do que o estabelecido no retrotranscrito § 4º. É o que ensina a Doutrina, nas lições de Aliomar Baleeiro, "in" Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, pág. 478; Fábio Fanucchi, em sua obra Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Resenha Tributária, 3ª edição, Vol. I, pág. 297; Luciano Amaro, em Direito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

Tributário Brasileiro, Saraiva, 6ª edição, pág.387; Alberto Xavier, "in" Do Lançamento-Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário, Forense, ed. 1997, pág. 94; Sacha Calmon Navarro Coelho, em Curso de Direito Tributário Brasileiro, Forense, 1999, pág. 672; e Leandro Paulsen, em Código Tributário Nacional, Livraria do Advogado, editora/ESMAFE-RS, Porto Alegre, 2000, pág.502, dentre outros.

Não pode fixar prazo maior por uma simples razão.

A Lei nº 5.172, DE 25 de outubro de 1.1966 (D.O.U. de 27.10.66, ret. no DOU de 31/10/66) foi promulgada para regular, com fundamento na Emenda Constitucional nº 18, de 1º de dezembro de 1965, o sistema tributário nacional e estabelecer, com fundamento no artigo 5º, inciso XV, alínea b, da Constituição Federal, as normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem prejuízo da respectiva legislação complementar, supletiva ou regulamentar.

Por disposição do artigo 7º do Ato Complementar da Presidência da República nº 36, de 13 de março de 1.967, esta Lei, incluídas as alterações posteriores, foi elevada à categoria de Lei Complementar, passando a denominar-se CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Assim, todas as alterações nela introduzidas por leis ordinárias, foram elevadas à categoria de lei complementar.

A partir daí, somente lei complementar poderá dispor sobre normas gerais de direito tributário, como é o caso das normas sobre decadência.

É uma garantia do contribuinte nacional e de segurança jurídica que não pode ser alongada pelo legislador ordinário.

E é por isso que somente se admite o encurtamento do prazo.

O contribuinte fez a parte que lhe competia; o fisco é que não fez a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10675.000912/2004-34
Acórdão nº : 107-09.188

dele, isto é, lançar o tributo na forma e no tempo previsto no art. 150, § 4º, do CTN.

A decadência das contribuições lançadas seguem o mesmo tratamento.

A Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no art. 150, § 4º.

Este entendimento consta também dos RE 138.234 e 396266, sendo em ambos Relator o Ministro Carlos Velloso e tem sido observado por diversos Ministros do Supremo Tribunal Federal, em despachos monocráticos, como fazem certo os constantes dos RE552757, Rel. Min. Carlos Britto, 537657, Rel Min. Marco Aurélio e 456750, 534856 e 544361, os três da lavra do Min. Eros Grau.

E o mesmo tratamento se reserva à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), e à Contribuição para a Seguridade Social (COFINS), na linha da interpretação da Corte Suprema.

Nesta ordem de juízos, dou provimento ao recurso interposto para reconhecer a decadência dos créditos tributários lançados.

Sala das Sessões, 17 de outubro de 2007.

CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES