



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 02 / 09 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.009239/98-92
Recurso nº : 119.346
Acórdão nº : 201-76.842

Recorrente : FRIGORÍFICO MODELO LTDA.
Recorrida : DRJ em Belo Horizonte - MG

NORMAS PROCESSUAIS - DECADÊNCIA – Nos tributos com lançamento por homologação, não tendo havido antecipação de pagamento, ficará desnaturada tal natureza e o prazo decadencial seguirá a regra geral da decadência, ou seja, o art. 173, I, do CTN. Nessa hipótese, o termo inicial para contagem do prazo decadencial não será a data da ocorrência do fato gerador, mas sim o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ser feito.

Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
FRIGORÍFICO MODELO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Vencido o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer (Relator), que considerava decaído o período de janeiro a julho de 1993. Designado o Conselheiro Jorge Freire para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Jorge Freire
Jorge Freire
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Serafim Fernandes Corrêa, Antonio Mario de Abreu Pinto, Roberto Velloso (Suplente), Antonio Carlos Atulim (Suplente) e Sérgio Gomes Velloso.

Iao/ovrs



Processo nº : 10680.009239/98-92
Recurso nº : 119.346
Acórdão nº : 201-76.842

Recorrente : FRIGORÍFICO MODELO LTDA.

RELATÓRIO

Contra a contribuinte foi lavrado auto de infração exigindo o pagamento da COFINS, referente aos períodos de apuração de janeiro de 1993 a novembro de 1994, acrescido dos consectários legais.

De acordo com a descrição dos fatos e enquadramento legal, a contribuinte recolheu a contribuição a menor, com base em levantamento efetuado em sua contabilidade.

Em sua impugnação alega que os valores autuados encontram-se declarados em sua declaração do IRPJ. Alega que tal procedimento deveria ter determinado a cobrança amigável da exação.

A decisão de primeiro grau nega provimento à impugnação, fundamentado na legislação que determina a autuação e com a multa aplicada quando da inexistência de pagamento do tributo.

Sem acréscimos de relevância, sobem os autos para o Colegiado, devidamente amparados por arrolamento de bens, no cumprimento do requisito admissional do recurso interposto.

É o relatório.



Processo nº : 10680.009239/98-92
Recurso nº : 119.346
Acórdão nº : 201-76.842

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO,
ROGÉRIO GUSTAVO DREYER

De primeiro, ainda que não alegado, acuso a existência de período decaído no lançamento perpetrado, situação que declaro de ofício.

Tenho firmado entendimento que basta ser tributo inserto naqueles em que incumbe ao contribuinte, antes de qualquer iniciativa fiscal, o dever de efetuar o pagamento, para que ocorra o denominado lançamento por homologação.

Neste entendimento não sou acompanhado por todos os meus pares, que entendem ser o pagamento antecipado do tributo *conditio sine qua non*, para a sua caracterização como sujeito ao lançamento por homologação.

Tal entendimento, que respeito, pela interpretação da expressão *tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado* (pagamento), *expressamente a homologa*, contida no *caput* do artigo 150 do CTN, *in fine*. Com a devida vênia, entendo que a expressão refere como *atividade assim exercida*, a prática de ato do qual decorra o fato gerador da obrigação tributária.

No entanto, no presente caso houve o pagamento, somente em montante insuficiente. Assim sendo, não há controvérsias quanto à forma da contagem do prazo.

Neste pé, tendo a contribuinte sido cientificada do auto lavrado, em 12 de agosto de 1998, decaídos os lançamentos relativos aos períodos de apuração de janeiro a julho de 1993.

Quanto ao mérito, nada a amparar a pretensão da recorrente. Nos termos bens postados da decisão recorrida, a declaração meramente informativa prestada na declaração do IRPJ não se configura naquela que exclui do lançamento dos valores assim informados. A declaração válida para tal fim é praticada via DCTF.

Ainda que se admitisse tal declaração como válida para tal efeito, não há a cabal prova de que os valores declarados tenham embutidos os valores lançados no presente auto de infração.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, somente para excluir do lançamento o período citado no presente voto, por alcançados pela decadência.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2003.

ROGÉRIO GUSTAVO DREYER



Processo nº : 10680.009239/98-92
Recurso nº : 119.346
Acórdão nº : 201-76.842

VOTO DO CONSELHEIRO JORGE FREIRE
RELATOR-DESIGNADO

Minha divergência com o ínclito relator restringe-se ao entendimento quanto à contagem do prazo decadencial em relação aos tributos lançados por homologação.

A leitura feita pelo Conselheiro-Relator Rogério Gustavo Dreyer é que, em se tratando de lançamento por homologação, o termo *a quo* para contagem do prazo decadencial é a data da ocorrência do fato gerador, independentemente de ter havido ou não qualquer antecipação de pagamento. Como no caso dos autos não houve qualquer antecipação de pagamento, daí minha divergência, pois nessa hipótese entendo como descaracterizado o lançamento por homologação, aplicando-se, conseqüentemente, o art. 173, I, no regramento do prazo decadencial.

Como nos ensina Luciano Amaro, *“quando não se efetua o pagamento antecipado exigido pela lei (que é a hipótese versada nos autos), não há possibilidade de lançamento por homologação, pois simplesmente não há o que homologar; a homologação não pode operar no vazio. Tendo em vista que o art. 150 não regulou a hipótese, e o art. 149 diz apenas que cabe lançamento de ofício (item V), enquanto, obviamente, não extinto o direito do Fisco, o prazo a ser aplicado para a hipótese deve seguir a regra geral do art. 173, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que (à vista da omissão do sujeito passivo) o lançamento de ofício poderia ser feito.”*¹

Não é outro o entendimento do STJ, conforme depreende-se da decisão nos Embargos de Divergência 101407/SP no Resp 1998/0088733-4, julgado em 07/04/2000, publicado no DJ de 08/05/2000 (pág. 53), relatado pelo Ministro Ari Pargendler, votado à unanimidade, que restou assim ementada:

“TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.” (sublinhei)

¹ AMARO, Luciano. “Direito Tributário Brasileiro”, 7ª ed, São Paulo, Saraiva, 2001, p. 394.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.009239/98-92
Recurso nº : 119.346
Acórdão nº : 201-76.842

À vista do exposto, não tendo havido qualquer antecipação de pagamento, o prazo decadencial reger-se-á pelo art. 173, I, sendo, então, o termo *a quo* para contagem do prazo decadencial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ser feito.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2003.

JORGE FREIRE