



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

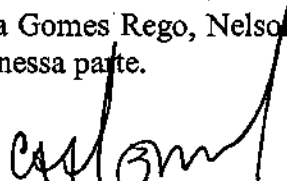
Processo nº 10835.002315/2002-01
Recurso nº 101-141.150 Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-00.130 – 1ª Turma
Sessão de 11 de maio de 2009
Matéria IRPJ e OUTROS
Recorrente CLIVAPEC AGROPECUÁRIA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

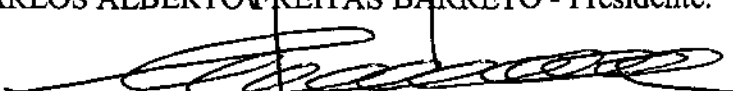
DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. Declarada a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, pelo Supremo Tribunal Federal (súmula vinculante nº 8 - DOU de 20 de junho de 2008), cancela-se o lançamento no qual não foi observado o prazo quinquenal previsto no Código Tributário Nacional.

MULTA ISOLADA. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS MENSAIS POR ESTIMATIVA. Com a apuração da contribuição devida ao final do exercício, desaparece a base impositiva da penalidade isolada (antecipações), surgindo uma nova base, que corresponde à contribuição efetivamente apurada, cabendo tão-somente a cobrança da multa de ofício (se for o caso), que é devida caso o tributo não seja pago no seu vencimento e apurado *ex-officio*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial, ao recurso especial interposto para reconhecer a decadência, e cancelar o crédito do PIS e COFINS relativo aos fatos geradores ocorridos até agosto de 1997. Por maioria de votos, cancelar a cobrança da multa de ofício isolada, mantendo-se a decisão recorrida nos demais termos, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Adriana Gomes Rego, Nelson Lósso Filho e Carlos Alberto Freitas Barreto que negavam provimento nessa parte.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO - Relator.

EDITADO EM:

15/03/2010

Participaram, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Marcos Vinicius Neder de Lima, José Carlos Passuello, Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Adriana Gomes Rego, Antonio Carlos Guidoni Filho, Nelson Lósso Filho, Valmir Sandri e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

Em face do Acórdão nº 101-95.171, proferido pela Egrégia Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, a contribuinte apresentou o Recurso Especial de fls. 631/646, devidamente admitido pelo ilustre Presidente daquela Câmara, pretendendo a reforma da decisão, com fundamento no art. 7º, II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, e nas razões seguintes.

Em 27.09.2002, a contribuinte foi cientificada do auto de infração de fls. 343/382, por meio do qual foi constituído crédito tributário no valor de R\$ 285.909,26, já inclusos juros e multa de ofício de 75%, relativo ao IRPJ, PIS, COFINS e CSLL, além de multa de ofício isolada. O lançamento tem origem na omissão de receitas, caracterizada pela falta de registro de compras e do respectivo pagamento, nos anos 1997 a 1999, e falta de recolhimento do IRPJ sobre a base de cálculo estimada.

A Primeira Câmara deste Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio da decisão recorrida, por unanimidade de votos, rejeitou as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, negou provimento ao recurso.

Em suas razões, afastou a preliminar de nulidade da decisão recorrida, em razão de não ter sido configurada nenhuma das hipóteses previstas no Decreto nº 70.235/72. Com relação à decadência, afirmou que o prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação para as pessoas jurídicas optantes pelo lucro real tem início em 31 de dezembro do ano-calendário respectivo, não devendo prosperar a apuração mensal do tributo.

No mérito, diante da falta de registro de compras, devidamente comprovada pela contribuinte, manteve a exigência fiscal, bem como os lançamentos reflexos e da multa isolada. Por fim, manteve a aplicação dos juros à taxa Selic, em consonância com a legislação vigente.

Em seu Recurso, a Recorrente suscitou a decadência dos créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos até setembro de 1997, em conformidade com o art. 150 do CTN. Para tanto, apresentou como paradigma os acórdãos 103-21087, 108-06114, 107-04822, 107-06061, 101-93300, 101-93613 e 108-06377.

Por fim, defendeu a impossibilidade da concomitância entre a multa de ofício e multa isolada sobre a mesma infração. Para tanto, apresentou como paradigma os acórdãos 106-12867, 106.12776, 102-46942, 103-21895 e 104-18215.

A Fazenda Nacional apresentou contra-razões ao recurso às fls. 720/723. Em suas razões, afirmou que o art. 44 da Lei nº 9.430/96 prevê a aplicação de multa isolada sobre as estimativas não pagas pelo sujeito passivo, independentemente do resultado apurado no exercício.



O recolhimento por estimativa corresponde à opção do contribuinte, de modo que, uma vez assumida a obrigação, o sujeito passivo estará sujeito às penalidades impostas pelo seu descumprimento. Acrescentou que o contribuinte somente será dispensado do recolhimento das antecipações no caso de apresentar balancete de suspensão, o que não ocorreu. Desse modo, como o contribuinte não efetuou o pagamento tempestivo, está em mora perante o Fisco, devendo ser imposta a multa isolada.

Defendeu a possibilidade da aplicação concomitante da multa de ofício e da multa isolada, não devendo prosperar a alegação do efeito confiscatório.

Por fim, afirmou que ditas penalidades possuem bases diferentes. A multa de ofício é aplicada sobre o imposto apurado ao término do ano-calendário, enquanto que a multa isolada será aplicada sobre os valores das estimativas mensais não pagas.

— É o Relatório. —



Voto

Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A questão posta sob exame refere-se ao termo inicial do prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação e da concomitância do lançamento de multa de ofício e multa isolada, em razão da falta ou insuficiência do recolhimento de estimativas mensais.

Com relação à decadência, conforme disposto no parágrafo quarto do art. 150 do CTN, ocorre o lançamento por homologação quando a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, a qual, tomando conhecimento da atividade assim exercida, expressamente a homologa. Inexistindo essa homologação expressa, ocorrerá ela no prazo de 05(cinco) anos, a contar do fato gerador do tributo.

Assim, no lançamento por homologação, o contribuinte apura o montante e efetua o recolhimento do tributo de forma definitiva, independentemente de ajustes posteriores.

O referido artigo tem o seguinte teor:

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 à 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.

Ressalte-se que, nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, ocorrido o fato gerador, já nasce para o sujeito passivo a obrigação de apurar e pagar o mesmo, sem qualquer participação do sujeito ativo, que, de outra parte, já tem o direito de investigar a regularidade dos procedimentos adotados pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer informação ser-lhe prestada, e independentemente do pagamento realizado pelo Contribuinte. O Contribuinte não deve aguardar o pronunciamento da administração para saber da existência, ou não, da obrigação tributária, pois esta já está delimitada e prefixada na lei, que impõe ao sujeito passivo o dever do recolhimento do imposto em questão.

Com relação ao termo inicial da obrigação principal, observe-se que o fato gerador do IRPJ e da CSLL é complexo anual, encerrando-se apenas em 31 de dezembro de cada ano, data em relação à qual será apurada a tributação definitiva do exercício, devendo ser



esse o termo inicial para contagem do prazo decadencial, na hipótese do artigo 150, § 4º do CTN.

Em que pese a possibilidade da pessoa jurídica sujeita à tributação com base no Lucro Real Anual optar pelo pagamento do imposto e adicional, em cada mês, determinados sobre base de cálculo estimada, tal fato não altera a data da ocorrência do fato gerador. Tais recolhimentos referem-se tão somente a antecipação do tributo ou contribuição porventura devidos ao término do ano-calendário, de modo que, por ocasião do ajuste anual, caberá ao contribuinte apurar o lucro real e recolhendo o saldo a pagar ou pleitear a restituição dos valores pagos a maior, conforme o caso.

Com relação ao PIS e à COFINS, não obstante a Lei nº 8.212/91 prever prazo decadencial de dez anos para a constituição de crédito tributário relativo às contribuições sociais, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 146, III, "b", reserva à Lei Complementar dispor sobre a decadência em matéria tributária.

Em decorrência, tendo em vista a natureza tributária das contribuições sociais, aplica-se a esses tributos o prazo decadencial constante no Código Tributário Nacional, recebido como Lei Complementar pela Constituição Federal de 1988, conforme Súmula vinculante nº 8 do STF, nos seguintes termos:

Súmula Vinculante nº 8

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

Em decorrência, considerando o período de apuração mensal das referidas contribuições, de acordo com o artigo 74 do Decreto nº 4.524/2002, e o lapso temporal superior a cinco anos entre a data dos fatos geradores ocorridos até agosto de 1997 e a lavratura do presente lançamento, ocorrida em 27.09.2002, entendo que, à época, já havia decaído o direito da Fazenda em proceder ao lançamento do crédito tributário de PIS e COFINS correspondente.

No que tange à multa de ofício isolada, entendo assistir razão à contribuinte, quanto à impossibilidade de cumulação de multa de ofício com a multa isolada, ambas calculadas em face da omissão de receita apurada, tendo em vista que a aplicação conjunta de ambas implicaria na duplicidade de sanções sobre o mesmo fato, o que é vedado.

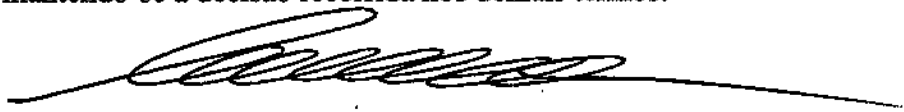
Entendo que deve ser afastada, no caso concreto, a multa isolada, considerando já ter sido aplicada a multa de ofício do art. 44 da Lei nº 9.430/96. As hipóteses de aplicação previstas para ambas as multas são diferentes e excludentes, não comportando interpretação conciliatória.

Segundo o inciso I do art. 44, a multa de ofício será aplicada juntamente com o tributo apurado por lançamento de ofício (regra geral). A multa do inciso II do mesmo artigo, por sua vez, não é aplicável na hipótese de lançamento de ofício de tributo, mas apenas de aplicação isolada de multa, quando o imposto não foi recolhido pela estimativa mensal.

Ou seja: se aplicada a multa de ofício ao tributo apurado em lançamento de ofício, a ausência de anterior recolhimento por estimativa do referido imposto não deve ocasionar a aplicação cumulativa da multa isolada, já que esta somente é aplicável de forma isolada, de modo a se evitar a dupla penalidade sobre a mesma base de incidência.

A multa isolada constante no art. 44 da Lei 9.430/96 tem como objetivo obrigar o sujeito passivo ao recolhimento mensal de antecipações de um possível imposto de renda devido ao final do ano-calendário, de modo que a penalidade somente se justifica quando cobrada durante aquele ano-calendário. Com a apuração do tributo efetivamente devido ao final do exercício, desaparece a base impositiva daquela penalidade (antecipações), surgindo uma nova base, que corresponde ao tributo efetivamente apurado, cabendo tão-somente a cobrança da multa de ofício, que é devida caso o tributo não seja pago no seu vencimento e apurado *ex-officio*, mas jamais com a aplicação concomitante com a penalidade isolada.

Isto posto, VOTO nos sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso especial interposto, para reconhecer a decadência do crédito tributário de PIS e COFINS relativo aos fatos geradores ocorridos até agosto de 1997 e cancelar a cobrança da multa de ofício isolada, mantendo-se a decisão recorrida nos demais termos.



Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho - Relator