



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Recurso nº. : 15.419 – *EX OFFICIO* e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRF – Anos: 1991
Recorrentes : DRJ em SÃO PAULO - SP e GRANOL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S/A
Sessão de : 10 de novembro de 1998
Acórdão nº. : 104-16.695

IRF - RECURSO DE OFÍCIO - Os Delegados de Julgamento da Receita Federal recorrerão de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total inferior a quinhentos mil reais.

IRF - TRIBUTOS - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - FATO GERADOR - DECADÊNCIA - Nos tributos que comportam lançamento por homologação, a Fazenda Nacional decai do direito de constituir o crédito tributário quando transcorridos cinco anos a contar do fato gerador, ainda que não tenha havido a homologação expressa. O lançamento "ex-offício" formalizado após o decurso do quinquênio decadencial, salvo nos casos de dolo, fraude ou simulação, é ineficaz e o crédito correspondente não pode ser exigido ou cobrado.

Recurso de ofício não conhecido.

Preliminar acatada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interpostos pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em SÃO PAULO -SP e por GRANOL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S/A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) NÃO CONHECER do recurso de ofício, por estar abaixo do limite de alçada; e II) ACATAR a preliminar de decadência suscitada pelo recorrente e cancelar a exigência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 DEZ 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL. Defendeu o contribuinte, através de sustentação oral, seu procurador, o Dr. Amador Outorelo Fernández, inscrito na OAB-DF n.º 7.100.





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695
Recurso nº. : 15.419
Recorrentes : DRJ em SÃO PAULO - SP e GRANOL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S/A

RELATÓRIO

O Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, recorre de ofício, a este Conselho, de sua decisão de fls. 163/170, que deu provimento parcial à impugnação interposta pelo contribuinte, declarando insubsistente, em parte, o crédito tributário constituído pelo Auto de Infração de fls. 01/04.

Da mesma forma, o autuado GRANOL IND. COM. E EXPORT. S/A, empresa de direito privado, inscrito no CGC/MF sob o n.º 50.290.329/0001-02, com sede na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, à Av. Indianópolis, nº 1.267, Bairro Planalto Paulista, jurisdicionado à DRF/SP/SUL, inconformado, em parte, com a decisão de primeiro grau de fls. 163/170, prolatada pela DRJ em São Paulo - SP, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 172/190.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 12/07/96, o Auto de Infração de Imposto de Renda Retido na Fonte de fls. 01/04, com ciência em 12/07/96, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 1.267.628,20 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda retido na fonte, acrescidos TRD acumulada no período de 15/03/91 a 02/01/92, a título de juros de mora; da multa de lançamento de ofício de 50% e dos juros de mora com base em 1% ao mês ou fração, excluído o período de incidência do encargo da TRD, calculados sobre o valor do imposto na fonte relativo ao fato gerador de 26/02/91.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

A autuação decorre da falta de recolhimento do imposto de renda tributado exclusivamente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado. Infração capitulada no artigo 61, da Lei nº 8.981/95.

O Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, autor do lançamento do crédito tributário, esclarece, através do Termo de Verificação e Constatação de fls. 09/11, o seguinte:

- que em ação fiscal iniciada em 26/03/96, conforme Termo de Início de Fiscalização que prosseguiu com pesquisas efetuadas nos livros contábeis e demais documentos por nos solicitados, intimamos o contribuinte, em 18/06/96, a esclarecer, por escrito, os motivos e razões da aquisição dos cheques administrativos objeto da representação fiscal da DINOR/COFIS;

- que o contribuinte, em 26/06/96, informou:

1 - que em relação "aos cheques administrativos emitidos por Swift Financial Corporation ... cumpre-nos informar que não temos e nunca tivemos qualquer relação de negócios, portanto é uma estranha para nós;

2 - que analisando nossos registros, tomando por base aproximação de datas e valores, identificamos os seguintes cheques por nós emitidos;

3 - estes cheques destinaram-se a aplicações financeiras, transitórias, no mercado interno, com vistas a uma proteção contra medidas oficiais de ordem financeira, que pudessem comprometer o funcionamento regular da empresa a exemplo do bloqueio dos ativos, ocorridos no ano anterior;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

4 - que os valores aplicados nesta modalidade foram posteriormente resgatados e baixados na mesma conta através dos comprovantes de depósitos bancários.

- que isto posto, verificamos que os cheques relacionados pelo contribuinte apresentam evidências que fazem pressupor tenham conotações íntimas com os cheques administrativos tomados pela Granol, conforme afirma a representação fiscal, e que, como por ela, Granol, afirmado, destinaram-se a aplicações financeiras, transitórias, no mercado interno; e que pelo registro contábil dos cheques relacionados pela fiscalizada demonstra terem sido levados à débito das contas correntes das filiais, através da conta "transitória - 2.10.01.001"; e que, segundo a empresa, o retorno das aplicações financeiras deu-se em abril de 1991 e creditadas às filiais na mesma conta "transitória", conforme depósitos efetuados no BCN, conta 041653-1, no período de 14 a 29/04/91, perfazendo o total de Cr\$ 440.510.000,07;

- que não obstante as informações prestadas, resultou a presunção de pagamento ou investimento a beneficiários não identificados, deixando de reter o imposto devido e, conseqüentemente, de recolhe-lo aos cofres públicos, sujeitando-se ao presente procedimento de ofício para exigir-mos o respectivo crédito tributário, na forma do disposto no artigo 745, combinado com os artigos 791, 796, 797, 914, todos do vigente Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94.

Em sua peça impugnatória de fls. 98/105, instruída pelos documentos de fls. 106/160, apresentada tempestivamente, em 12/08/96, a autuada se indispõe contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida a impugnação para considerar insubsistente a autuação, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que em preliminar argüi a decadência já que o Código Tributário Nacional, no seu artigo 156, elenca as modalidades de extinção do crédito tributário, dentre elas a prescrição e a decadência;

- que no caso de lançamento direto ou por declaração, o prazo da Fazenda Pública para constituir o crédito tributário está definido no artigo 173, e seus incisos, do CTN;

- que no caso objeto da presente ação fiscal, trata-se de lançamento por homologação, também denominado autolancamento, cujo prazo decadencial está fixado no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN;

- que segundo ensina Rubens Gomes de Souza, o lançamento por homologação é aquele realizado pelo próprio contribuinte do tributo, cabendo à autoridade administrativa a faculdade da posterior verificação;

- que Hiromi Higuchi, em seu livro Imposto de Renda das empresas (21ª Edição, Editora Atlas, pag. 518), dá notícia da decisão prolatada pelo Primeiro Conselho de Contribuintes - Acórdão 102-29.346/94, reiterando que a decadência no imposto de renda na fonte fica caracterizada quando o lançamento levado a efeito pelo fisco ocorreu após 5 anos do fato gerador do imposto. O pagamento insuficiente do imposto não se presta a interromper a decadência;

- que o termo inicial de contagem do prazo decadencial é a data da ocorrência do fato gerador e considerando que a contagem do referido prazo não se interrompe, conclui-se que o lançamento de ofício, objeto do presente Auto é nulo de pleno direito;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que isso fica evidente ao se constatar que o fato gerador ocorreu em fevereiro de 1991 e que a ação fiscal foi empreendida em julho de 1996;

- que no Termo de Verificação e Constatação o hipotético fato gerador está fundamentado no artigo 745 do RIR/94, combinado com os artigos 791, 796, 797 e 914;

- que se ocorrida a infração, esta era de fevereiro de 1991, ocasião em que vigorava o RIR/80. Portanto, haveria que capitular como infringido dispositivo constante do aludido regulamento, que, por sinal, não contempla sequer, dispositivo semelhante;

- que o próprio auditor fiscal declara que o pretense beneficiário não é pessoa identificada e em nenhum momento afirma ou presume que o domicílio fiscal de tal beneficiário se situa no exterior. Como o artigo 745 do vigente Regulamento é específico ao prever proventos pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos por fonte situada no país, a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior não há como aplicar esta norma ao caso relatado;

- que considerando que a disposição legal declarada como infringida está contemplada no Regulamento de 1994, quando o alegado pagamento a beneficiários não identificados ocorreu em fevereiro de 1991, o auto é nulo de pleno direito, diante da errônea capitulação;

- que no Auto de Infração é apontado como enquadramento legal o artigo 61, da Lei nº 8.981/95. O vício continua a ser insanável. Esta norma é do ano-base de 1995, ao passo que os fatos apontados como irregulares ocorreram em 1991. Diante disso, permanece a nulidade do auto;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que o auto de infração aponta como devidos juros de 343,92%, mas não demonstra o cálculo, impossibilitando a conferência, o que constitui cerceamento de defesa;

- que na própria via administrativa, são inúmeras as decisões do 1º Conselho de Contribuintes no sentido de que a TRD não poderia ser aplicada antes da vigência da Lei nº 8.218/91;

- que em anexo ao Termo de Verificação e Constatação, na mesma peça foram relacionados os diversos cheques emitidos contra o Banco de Crédito Nacional, no período de 03/01/91 a 26/02/91, perfazendo o total de Cr\$ 440.510.000,07. A esse valor foi adicionado o do cheque emitido contra o Bradesco - depositado no Bamerindus - apurando-se o valor de Cr\$ 459.700.000,00 (seria Cr\$ 459.510.000,07), que serviu para apurar a base de cálculo reajustada para cálculo do imposto;

- que tais valores foram transferidos às filiais e lançados na conta transitória 2.10.01.001. É juntado novo demonstrativo, totalizando o valor de Cr\$ 440.740.769,66 acompanhado de cópias dos cheques (docs.12/26);

- que aludidos valores foram devolvidos à matriz no período de 19 a 29 de abril seguinte, conforme demonstrativo acompanhado de cópias dos depósitos, dos extratos bancários e das fichas de razão (docs. 27/51);

- que em virtude do que foi comprovado à exaustão, não houve o presumido pagamento a terceiros, que geraria imposto na fonte. Em momento algum a fiscalização conseguiu descaracterizar os fatos exibidos pela autuada, preferindo fazer considerações e adotar as conclusões constantes do Termo de Verificação e Constatação, sem basear-se em provas;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que a fiscalizada não procedeu retenção do imposto na fonte porque não foram efetuados pagamentos a terceiros, não identificados;

- que os recursos transferidos às filiais nunca deixaram de compor o ativo da empresa: portanto nunca se converteram em disponibilidades de terceiros.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a autoridade julgadora singular conclui pela procedência parcial da ação fiscal e pela manutenção em parte do crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que preliminarmente, no tocante à decadência, observamos que o art. 150 do CTN e parágrafos, citado pelo impugnante, trata do direito da Fazenda Pública à homologação do pagamento antecipado pelo sujeito passivo;

- que assim o pagamento antecipado pelo obrigado de um tributo cujo lançamento é por homologação, extingue o crédito sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento do sujeito passivo;

- que no caso em questão, não houve pagamento antecipado da obrigação tributária, logo, não há de se falar em homologação mas sim em lançamento de ofício mediante atuação da autoridade administrativa, independentemente a sua elaboração de qualquer interferência prévia do sujeito passivo, caracterizando dessa forma, o lançamento direto, cujo prazo decadencial encontra-se regulamentado no art. 173 do CTN;

- que o Código Tributário Nacional em seu art. 173, inc. I, determina que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que no caso presente, a constituição pelo lançamento tornou-se possível a partir de 21/02/91, conseqüentemente a contagem do prazo decadencial inicia-se em 01/01/92 e o direito da Fazenda extingue-se definitivamente com o decurso do prazo previsto, ou seja, em 31/12/96, sendo equivocado o entendimento do impugnante ao afirmar que o crédito tributário lançado encontrava-se legalmente extinto quando da lavratura do Auto de Infração em 12/07/96;

- que os acórdãos citados pela impugnante em sua defesa, se referem a lançamentos por homologação, os quais não se ajustam ao caso em questão, não sendo o lançamento de ofício nulo de pleno direito conforme alega o contribuinte, pois não houve a retenção do imposto de renda retido na fonte a beneficiários não identificados e tampouco o seu recolhimento;

- que quanto à validade do art. 745 do RIR/94, verifica-se que já havia sido devidamente aprovado por leis editadas anteriormente, conforme se observa a leitura atenta do final do texto do art. 745 do RIR/94, e que o diploma legal já existia no Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80, sendo correspondente ao art. 555, inciso I;

- que a autuação foi feita com base na Representação Fiscal feita pela Divisão de Normas e Procedimentos, da Coordenação Geral do Sistema de Fiscalização, onde foi feito levantamento sobre a autuada, com base em documentação encaminhada pelo Ministério Público Federal, que constatou terem sido realizadas transações bancárias do tipo "CC-5";



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que na documentação citada, constam relatórios do Banco Central do Brasil, intitulados Relação dos Tomadores dos Cheques nas Contas Correntes da Empresa Swift Financial Corporation, onde consta o nome da impugnante;

- que e, em decorrência do art. 1º da Instrução Normativa nº 32/97, fica excluída a cobrança de juros de mora à base da TRD, aplicando-se tal dispositivo inclusive aos atos e fatos pretéritos não definitivamente julgados, independentemente da data da ocorrência do fato gerador. Mantêm-se, entretanto, a exigência a título de juros de mora, no equivalente a 1% am., conforme legislação vigente à época;

- que não obstante, constar citado no Auto de Infração, como enquadramento legal, o art. 61 da Lei nº 8.981/95, não foi aplicada a alíquota de 35% sobre os pagamentos efetuados a beneficiários não identificados, prevista neste artigo, não prejudicando, portanto a defesa da impugnante;

- que quanto ao cheque no valor de Cr\$ 19.000.000,00, emitido contra o Bradesco em 15/01/91, verificamos que o mesmo foi depositado no Bamerindus na mesma data para, segundo a autuada, cobrir diversos pagamentos da empresa, conforme comprova o extrato anexo, encontrando-se os lançamentos no diário nº 51, fls. 184, porém, não esclarece claramente a correlação dessa quantia, com a do cheque administrativo, cujo valor foi objeto de remessa ao exterior;

- que por igual razão, não comprova o motivo que levaram à aquisição dos cheques administrativos e posterior remessa ao exterior dos diversos cheques emitidos contra o Banco de Crédito Nacional, totalizando Cr\$ 440.510.000,07, os quais constam como se fossem transferidos às suas filiais;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

- que os valores acima , foram devolvidos à matriz no período de 19 a 29 de abril seguinte, conforme demonstrativo confeccionado pela impugnante, acompanhado de cópias dos depósitos, dos extratos bancários e das fichas razão, porém não prova que as referidas quantias tenham sido referentes aos valores anteriormente remetidos pela Matriz;

- que constatamos, portanto, que está correto o lançamento, não sendo procedente a declaração de nulidade do Auto de Infração lavrado, alegado pela impugnante, tendo em vista que o enquadramento legal esta de acordo com as irregularidades apuradas; a empresa não comprovou ser indevida a cobrança, não recolheu o imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados, e que o tributo exigido não estava atingido pela decadência, devendo, portanto, ser mantido o crédito fiscal exigido.

A ementa que consubstancia os fundamentos da decisão autoridade singular é a seguinte:

"IRRF - DECADÊNCIA - A contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

IRRF S/BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS:

A correlação entre datas e valores de cheques sacados pela autuada contra bancos nacionais e cheques administrativos emitidos por instituição financeira no exterior, caracterizam transferência de recursos sujeita à incidência do imposto de renda na fonte.

JUROS DE MORA: Excluem-se da cobrança, os juros de mora cobrados à base da TRD no período de 01/91 a 07/91, consoante o art. 1º da IN nº 32/97.

IMPUGNAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

Deste ato, o Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, recorre de ofício ao primeiro Conselho de Contribuintes, em conformidade com o art. 3º, inciso II da Lei n.º 8.748/93.

Da mesma forma, após de ter sido cientificado da decisão de Primeira Instância, em 06/11/97, conforme Termo constante às folhas 170/171, e, com ela não se conformando, a recorrente interpôs, em tempo hábil (08/12/97), o recurso voluntário de fls. 172/190, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, na parte mantida, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória.

Em 12/05/98, o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Ruy Rodrigues de Souza, representante legal da Fazenda Nacional credenciado junto a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, apresenta, às fls. 193, as Contra-Razões ao Recurso Voluntário.

É o Relatório.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

RECURSO DE OFÍCIO

Como se vê dos autos, a peça recursal repousa no recurso de ofício de decisão de 1ª Instância, onde foi dado provimento parcial à impugnação interposta, para declarar insubsistente parte do crédito tributário constituído.

Da análise dos autos verifica-se que o crédito tributário exonerado é inferior a R\$ 500.000,00.

Diz a Portaria n.º 333, de 11 de dezembro de 1997:

"Art. 1º - Os Delegados de Julgamento da Receita Federal recorrerão de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Diante do exposto voto no sentido de não conhecer do recurso.

RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

Estão em julgamento duas questões: as preliminares pela qual a recorrente pretende ver declarada a decadência da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo ao Imposto de Renda na Fonte sobre fato gerador de 26/02/91 ou então a nulidade do lançamento pela falta de previsão legal e enquadramento no artigo 61, da Lei nº 8.981/95, e outra relativo ao mérito da exigência denominado falta de recolhimento do imposto de renda tributado exclusivamente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado.

Neste processo, existe um complicando que é a arguição da decadência do lançamento, razão pela qual se faz necessário, por uma questão de justiça, discutir quando decai o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário.

Neste aspecto a legislação de regência diz o seguinte:

Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional:

"Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

.....
VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

.....
Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

.....

§ 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.

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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Depreende-se, desse texto, que o prazo decadencial é único, ou seja, de cinco anos e o tempo final é um só, o da data da notificação regular do lançamento, porém, o termo inicial, ou seja, a data a partir da qual flui a decadência é variável, como se observa abaixo:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, item I);

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal o lançamento anteriormente efetuado (CTN, art. 173, item II);



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

III - da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (CTN, art. 173, parágrafo único);

IV - da data da ocorrência do fato gerador, nos tributos cujo lançamento normalmente é por homologação (CTN, art. 150, § 4º);

V - da data em que o fato se tornou acessível para o fisco, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, quando o lançamento normal do tributo é por homologação (CTN, art. 149, inciso VII e art. 150, § 4º).

Pela regra geral (art. 173, I), o termo inicial do lustro decadencial é o 1º dia do exercício seguinte ao exercício em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

O parágrafo único do artigo 173 do CTN altera o termo inicial do prazo para a data em que o sujeito passivo seja notificado de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento. É claro que esse parágrafo só tem aplicação quando a notificação da medida preparatória é efetivada dentro do 1º exercício em que a autoridade poderia lançar.

Já pelo inciso II do citado artigo 173 se cria uma outra regra, segundo a qual o prazo decadencial começa a contar-se da data da decisão que anula o lançamento anterior, por vício de forma.

Assim, em síntese, temos que o lançamento só pode ser efetuado dentro de 5 anos, contados de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a menos que nesse dia o prazo já esteja fluindo pela notificação de medida preparatória, ou o lançamento tenha sido, ou venha a ser, anulado por vício formal, hipótese em que o prazo fluirá a partir da data de decisão.

Se se tratar de revisão de lançamento, ela há de se dar dentro do mesmo quinquênio, por força da norma inscrita no parágrafo único do artigo 149.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

Como se vê a decadência do direito de lançar se dá, pois, com o transcurso do prazo de 5 anos contados do termo inicial que o caso concreto recomendar.

Há tributos e contribuições, como o caso em questão que é Imposto de Renda na Fonte, cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de efetuar o pagamento antes que a autoridade o lance. O pagamento se diz, então, antecipado e a autoridade o homologará expressamente ou tacitamente, pelo decurso do prazo de 5 anos contados do fato gerador.

Assim, entendo que a regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. Por ser o imposto de renda na fonte, tributo cuja respectiva legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, amolda-se à sistemática de lançamento denominado de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173 do CTN) para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.

Ademais, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, em julgamento similar (IRF - processo decorrente - art. 8º do Decreto Lei n.º 2.065/83), decidiu, através do Acórdão n.º CSRF/01-01.036, de 25/10/90, que:

"Nos tributos que comportam lançamento por homologação, ocorre a preclusão do direito de lançar quando transcorridos cinco anos a contar do fato gerador, ainda que não tenha havido a homologação expressa. O lançamento "ex officio" formalizado após o decurso do quinquênio decadencial, salvo no casos de dolo, fraude ou simulação, é ineficaz e o crédito correspondente não pode ser exigido ou cobrado."

É incontroverso que o fato gerador da obrigação tributária ocorreu em 26 de fevereiro de 1991. Na linha do entendimento admitido por esta Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, o prazo quinquenal para que a Receita Federal promovesse o lançamento tributário começou a fluir naquela oportunidade, exaurindo-se referido lapso de

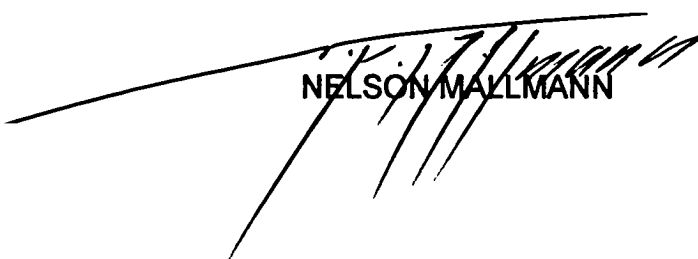


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008315/96-42
Acórdão nº. : 104-16.695

tempo em 26/02/96, já que não tipificada a conduta como fraudulenta, porque não agravada a penalidade. Como a constituição do crédito tributário ocorreu apenas em 12/07/96, deve ser reconhecido que operou-se a decadência do direito de a Fazenda Nacional exigir o tributo.

Sala das Sessões - DF, em 10 de novembro de 1998



NELSON MALLMANN