



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

Processo nº 13808.000423/00-12
Recurso nº 159.340 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-00.596 – 1ª Turma
Sessão de 18 de maio de 2010
Matéria IRPJ E OUTRO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado EVANS S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES

Ementa: DECADÊNCIA. O prazo decadencial deve ser computado a teor do previsto no parágrafo 4º. do artigo 150 do CTN, pois o que se homologa é a atividade do contribuinte e não o pagamento do tributo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Claudemir Rodrigues Malaquias, Viviane Vidal Wagner e Carlos Alberto Freitas Barreto.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente


SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora

EDITADO EM: 20 JUL 2010

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Francisco Sales Ribeiro de Queiroz, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Leonardo de Andrade Couto, João Carlos de Lima Junior, Claudemir Rodrigues Malaquias, Antonio Carlos Guidoni Filho, Viviane Vidal Wagner, Valmir Sandri, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, com base em divergência jurisprudencial.

Lavrou-se o auto de infração contra contribuinte, em razão de revisão da declaração de rendimentos relativa ao ano-calendário de 1995, exercício de 1996, em que se apurou, no que tange aos meses de março, agosto, outubro e novembro de 1995, compensação de prejuízo fiscal em montante superior ao limite de 30%, estabelecido no artigo nº 42 da lei nº 8.981/95. Também, o auto de infração teve como causa a compensação de base de cálculo negativa da CSLL, efetuada nos meses de agosto, outubro e novembro de 1995, em valor excedente ao limite de 30%, permitido pelo artigo 58 da lei nº 8.981/95.

Apurou-se o crédito tributário no valor de R\$ 1.226.072,47 (IRPJ) e R\$ 891,05 (CSLL), com a multa de ofício e juros de mora.

O contribuinte apresentou impugnação às fls. 30/34 dos autos. Preliminarmente, pugnou pela suspensão da autuação até final decisão de mandado de segurança por ele impetrado, o qual estaria em fase de julgamento de embargos de declaração. Ante a sentença que reconheceu o direito à compensação integral do prejuízo de IRPJ e da base de cálculo da CSLL acumulados em 31/12/1994 com as bases positivas desse tributo apurados no ano-calendário de 1995, argumentou ser indevida a multa aplicada, por falta de cometimento de infração.

Alegou, ainda, a inconstitucionalidade da limitação à compensação de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa da CSLL imposta pela lei nº 8981/95. Argüiu, também, a inconstitucionalidade da taxa Selic.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento, às fls. 140/147 dos autos, decidiu não tomar conhecimento da matéria objeto da decisão definitiva do Poder Judiciário desfavorável ao contribuinte, e julgou procedente o lançamento da multa de ofício e dos juros de mora.

Em consulta, verificou-se que, de fato, no que se refere ao mandado de segurança impetrado pelo contribuinte, houve decisão definitiva em seu desfavor.

O contribuinte, então, interpôs recurso voluntário às fls. 156/159 dos autos.

A antiga Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, deu parcial provimento ao recurso do contribuinte, para afastar a CSLL em relação aos fatos geradores ocorridos até março de 1995.

Eis a ementa:

IRPJ e CSLL- CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL- Não se toma conhecimento da impugnação administrativa, no tocante a matéria submetida à



apreciação do poder judiciário, mormente se já julgada definitivamente.

DIREITO ADQUIRIDO A PREJUÍZO FISCAL OU BASE DE CÁLCULO NEGATIVA- A apuração de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativas configuram mera expectativa de direito, devendo sua utilização ser regida pela legislação vigente à época do fato gerador dos tributos devidos com os quais serão compensados.

REDUÇÃO DA LUCRATIVIDADE E DA ATIVIDADE DECORRENTE DA TROCA DE OBJETO- Somente a impossibilidade de utilização do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da CSLL autorizam o abandono do limite de 30% do lucro para a compensação do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa.

CSLL- VACATIO LEGIS NONAGESIMAL- A limitação à compensação de base de cálculo negativa da MP 812/1994, somente é válida para fatos geradores ocorridos a partir de abril de 1995, na forma do artigo 195, §6º, da Constituição Federal de 1988.

DECADÊNCIA- A teor do que dispõe o §4º do artigo 150, do CTN, o prazo para homologação do lançamento é de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador. Em relação aos fatos geradores ocorridos em março de 1995, deve ser reconhecida a decadência do tributo apurado em auto de infração recebido pelo contribuinte em 20 de abril de 2000.

JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC- LEGALIDADE- A lei nº 9.065/95, que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC para os débitos tributários não pago até o vencimento, está inserida no ordenamento jurídico nacional.

Recurso provido em parte.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração para sanar contradição consistente no fato de que o julgado teria sido no sentido de dar parcial provimento do contribuinte, para afastar a CSLL, em relação aos fatos geradores ocorridos até março de 1995. Contudo, na conclusão do voto-condutor, entendeu-se por afastar, além da CSLL, também o IRPJ, em relação aos fatos geradores ocorridos até 31/03/1995.

Às fls. 210/212 dos autos, retificou-se o dispositivo da decisão proferida pela Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, para afastar o IRPJ e a CSLL em relação aos fatos geradores ocorridos até março de 1995.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, desta forma, interpôs o presente recurso especial (fls. 217/225), com base em divergência jurisprudencial. Citou decisão da antiga Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (acórdão 103-21025) especificamente no sentido de que “quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN”.



Destarte, defendeu, a recorrente, a tese de que, não havendo pagamento antecipado, por parte do contribuinte, de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do respectivo crédito tributário rege-se pelo artigo 173, inciso I, do CTN, e não pelo artigo 150, §4º, daquele diploma legal.

Discorreu, a recorrente, no sentido de que o artigo 150, §4º, do CTN, dispõe sobre o prazo para a homologação de um procedimento do contribuinte, e não sobre o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário pelo contribuinte. O lançamento de ofício de tributo que deveria ter sido recolhido pelo sistema de "lançamento por homologação" submete-se ao artigo 173, inciso I, do CTN.

Assim, partindo da premissa de que o termo inicial da contagem do prazo decadencial é 1º de janeiro de 1996, o fisco teria até 31 de dezembro de 2000 para efetuar o lançamento do IRPJ do ano-calendário 1995/exercício de 1996, não havendo que se falar, desta forma, em decadência.

Quanto à CSLL, aduziu que:

"Acolhida a tese acima, o mesmo desenrolar se aplica às contribuições à seguridade social. Não há necessidade de enveredarmos pela tese do prazo decadencial decenal das mesmas, que, diga-se de passagem, já teve sua inconstitucionalidade declarada pelo STF e constitui objeto da Súmula vinculante nº 08".

O contribuinte apresentou suas contra-razões às fls. 252/256 dos autos.

Argumentou que não antecipou qualquer pagamento e não declarou débito porque não apurou tributo a recolher. Assim, expôs que a recorrente pode ter incorrido no erro de "presumir que não havia o que homologar". Enfatizou que havia, sim, o que homologar, e que tal homologação deu-se de forma tácita. Aduziu que não havia tributo a apurar. Destarte, na linha da tese da recorrente, alegou que se a homologação é marco inicial para o início do prazo decadencial, tal mostra-se presente. Pelo que, defendeu que o dispositivo de regência é, de fato, o artigo 150, §4º, do CTN, e o prazo começou a fluir no mês de ocorrência do fato gerador, consumando-se a decadência.

É o relatório.



Voto

Conselheira SUSY GOMES HOFFMANN

O presente recurso é tempestivo.

É de se admiti-lo, também, já que se atestou a divergência jurisprudencial suscitada, com fundamento em acórdão da antiga Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

O objeto recursal em tela consiste na celeuma acerca de qual dispositivo legal deve incidir, relativamente ao instituto da decadência, no caso em que não se verificou qualquer pagamento antecipado de tributo em tese sujeito a lançamento por homologação.

Já externei o meu posicionamento anteriormente, e volto a fazê-lo aqui.

O entendimento que se tem no sentido de distinguir, para fins de determinação do dispositivo a reger a decadência, as hipóteses de existência ou não de pagamento antecipado do tributo, possui a mácula de partir de uma premissa errada: a de que, no caso do lançamento por homologação, o que se homologa é o pagamento.

Na verdade, em casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, esta tem como objeto, não o pagamento eventualmente efetuado, mas sim a atividade de apuração desenvolvida pelo contribuinte. Irrelevante, destarte, se o pagamento efetivamente ocorreu ou não, em face da atividade do contribuinte.

Esta interpretação revela-se inquestionável diante do próprio texto do artigo 150, *caput*, do CTN:

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.

Note-se, a homologação, consoante expressamente disposto, recai sobre a atividade exercida pelo obrigado, de modo que, estando presente esta, o fisco dispõe do prazo de cinco anos, a contar da data do fato gerador, para homologá-la.

O motivo que ensejou a divergência sobre a contagem do prazo decadencial em questão tem origem na própria evolução legislativa. Veja-se a lição de Hugo de Brito Machado, bastante elucidativa a respeito:

“Quando a legislação tributária não obrigava o sujeito passivo a prestar informações sobre o valor do tributo, por ele apurado, a autoridade administrativa só tomava conhecimento de sua atividade de apuração através do pagamento. Talvez por isto a doutrina chegou a sustentar ser este o objeto da homologação,



quando na verdade o objeto da homologação é a atividade de apuração.

*Existindo, como atualmente existe para a maioria dos impostos, o dever de prestar informações ao Fisco sobre o montante do tributo a ser antecipado, tais informações levam ao conhecimento da autoridade a apuração feita pelo sujeito passivo, abrindo-se assim ensejo para a homologação, tendo havido, ou não, o pagamento correspondente. Antes, o pagamento era o meio pelo qual a autoridade tomava conhecimento da apuração, podendo haver então a homologação, expressa ou tácita. Agora, o conhecimento da apuração chega à autoridade administrativa com a informação que o sujeito passivo lhe presta nos termos da legislação que a tanto o obriga. A mudança na legislação favoreceu o fisco, obrigando o contribuinte a dar-lhe conhecimento, antes do pagamento do tributo, da apuração do valor respectivo. **O tomar conhecimento da apuração, porém, tem uma significativa consequência. Obriga o fisco a movimentar-se, seja para recusar a apuração feita pelo sujeito passivo e lançar possível diferença, seja para homologar a atividade de apuração e cobrar o tributo apurado e não pago. Se não age, se fica inerte diante da informação prestada pelo sujeito passivo, suportará os efeitos do decurso do prazo decadencial, que a partir do fato gerador do tributo começa a correr, nos termos do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional**" (MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. Ed Malheiros 29ª edição 2008, p. 178),*

Com efeito, diante da atividade exercida pelo contribuinte, que acarreta o conhecimento, por parte do Fisco, da ocorrência do fato gerador, justamente por este fato é que não se pode relegar, na espécie, para momento outro, o início do transcurso do prazo decadencial.

Forçoso concluir-se, assim, pela configuração da decadência, nos termos do acórdão recorrido, isto é, em relação aos fatos geradores ocorridos até março de 1995.

Ressalte-se, ademais, no que tange à CSLL, que, com a edição da súmula vinculante nº 08 do STF, o respectivo prazo decadencial passou a submeter-se, pacificamente, ao CTN, especificamente ao seu artigo 150, §4º.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, mantendo-se a decisão recorrida em todos os seus termos.


SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora