

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS  
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 16327.000017/2008-80  
**Recurso n°** 259.406 Voluntário  
**Acórdão n°** 3401-00.259 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 17 de setembro de 2009  
**Matéria** Auto de Infração de CPMF - Decadência  
**Recorrente** BANCO DAIMLERCHRYSLER S/A  
**Recorrida** TERCEIRA TURMA DA DRJ EM CAMPINAS-SP

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 19/06/2002 a 31/12/2002

**DECADÊNCIA. CPMF. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTOS. TERMO DE INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO DE CINCO ANOS.**

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser aplicado o disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, que estabelece como termo inicial de contagem do prazo decadencial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer atingidos pela decadência os períodos de apuração compreendidos entre 19 de junho a 31 de dezembro de 2002, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Os Conselheiros Gilson Macedo Rosemburg Filho, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda votaram pelas conclusões, pois defendem a regra do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, independentemente da existência de pagamentos, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO - Presidente

ODASSI GUERZONI FILHO - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

## Relatório

O Recurso Voluntário se insurgiu contra os termos do Acórdão nº 05-21.955, de 19 de maio de 2008, proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP, que manteve integralmente o lançamento consubstanciado pelo Auto de Infração científico ao sujeito passivo em 04/01/2008, relativo à CPMF dos períodos de apuração compreendidos entre 18 de junho de 2002 a 29 de dezembro de 2004, cujo crédito tributário, nele incluídos o principal e os juros de mora, montou a R\$ 1.753.944,79. O auto de infração foi lavrado com a observação de que a sua exigibilidade encontra-se suspensa por conta da existência de provimento judicial autorizando a autuada a submeter sua movimentação financeira relacionada às atividades com *leasing* à alíquota zero, na forma do inciso III do artigo 8º da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996.

A instância de piso recorrida entendeu que a decadência – única matéria suscitada pela autuada em sua peça impugnatória, e em relação aos períodos compreendidos entre 18 de junho a 31 de dezembro de 2002 - tinha como regra aquela prevista no artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, que estabelece em dez anos o prazo para o lançamento da CPMF.

No Recurso Voluntário a Recorrente invocou a recente edição da Súmula Vinculante 08 do Supremo Tribunal Federal, que considerou inconstitucional o referido artigo 45, e que, na forma do disposto no art. 2º da Lei nº 11.417, de 2006, deve ser obedecida pela administração pública direta e indireta em todas as suas esferas, de sorte que devem ser considerados atingidos pela decadência os lançamentos compreendidos entre 18 de junho a 31 de dezembro de 2002.

É o Relatório.

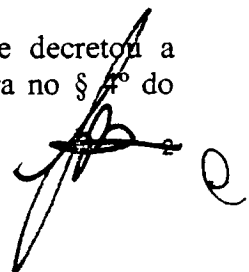
## Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 11/06/2008, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 08/07/2008. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

A exemplo da peça impugnatória, a única matéria devolvida a julgamento pela Recorrente é a ocorrência da decadência para os períodos de apuração compreendidos entre 18 de junho e 31 de dezembro de 2002, de sorte que os demais períodos de apuração, compreendidos entre 08/01/2003 e 29/12/2004 não fazem parte da presente lide.

Desde a publicação da Súmula Vinculante 08 do STF, que decretou a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, tenho buscado, ora no § 4º do



artigo 150<sup>1</sup>, ora no inciso I do artigo 173<sup>2</sup>, ambos do Código Tributário Nacional, a fundamentação legal para o estabelecimento do prazo decadencial das contribuições sujeitas ao lançamento por homologação, como é o caso da CPMF, sempre ressaltando que a existência ou não de pagamentos, isto é, de autolancamento, é que determina a minha opção entre um daqueles dois dispositivos.

Como sei, todavia, que o entendimento da maioria de meus pares neste Colegiado é diferente, tenho deixado registrado o porquê me filio a essa corrente.

Na doutrina, invoco Luciano Amaro, que, *in* Direito Tributário Brasileiro, Ed. Saraiva, 2005, 11ª ed., p. 409, ensina que, *verbis*, "(...), quando não se efetua o pagamento 'antecipado' exigido pela lei, 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 artigo 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 àquele em que (à vista da omissão do sujeito passivo) o lançamento de ofício poderia ser feito".

Nessa mesma linha se posiciona Carlos Mário da Silva Velloso, *in* Decadência e prescrição do crédito tributário, Revista de Direito Tributário, n. 9/10, p. 184-5, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1979, ao afirmar que a homologação não tem lugar quando inexistente pagamento antecipado, pois o artigo 150, § 4º, só trata da hipótese de ter havido pagamento.

A jurisprudência do STJ é farta nesse mesmo sentido, a exemplo do julgado no REsp 678454/SC, Recurso Especial 2004/0088634-5, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/09/2007, p. 211, assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art.150, § 4º, do CTN. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser*

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> 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; (...)

aplicado o disposto no art. 173, I, do CTN. 3. No caso dos autos, não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, motivo pelo qual a Fazenda Pública estadual lavrou Notificação Fiscal em 25 de janeiro de 1988, pugnando por débitos de ICMS referentes ao período de janeiro de 1982. Assim, o prazo que o Fisco estadual possuía para efetuar o lançamento era até 1º de janeiro de 1988, tendo em vista que, na hipótese, o prazo decadencial de que dispõe a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário é de cinco anos a contar "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (art. 173, I, do CTN). Portanto, efetivamente se implementou a decadência, não havendo o que ser reformado no acórdão recorrido. 4. Recurso especial desprovido.

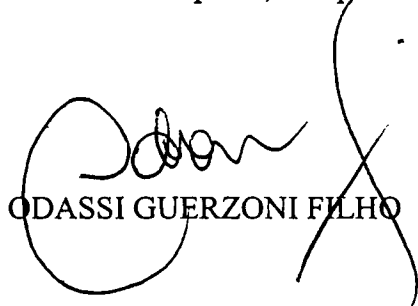
*Acórdão. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Sra. Ministra Relatora. (grifos meus)*

Assim, quando há o autolancamento, ou seja, o pagamento antecipado da contribuição, busco a regra da decadência no § 4º do artigo 150; quando não, vou ao inciso I do artigo 173.

No presente caso, em que não houve qualquer recolhimento a título de CPMF sobre as atividades de *leasing*, e isso se deu, registre-se, por conta de provimento judicial ainda não definitivo, entendo que a regra a ser aplicada para fins de determinação da decadência é aquela contida no inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Assim, de acordo com essa regra, todos os lançamentos dos períodos de apuração compreendidos no ano de 2002 poderiam ter sido constituídos até a data de 31/12/2007 e, tendo sido constituídos em 04/01/2008, todos eles foram atingidos pela decadência.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso.

  
ODASSI GUERZONI FILHO

