



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

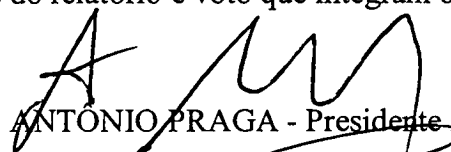
**Processo nº** 19515.001373/2004-68  
**Recurso nº** 162.942 Voluntário  
**Acórdão nº** 1101-00.179 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 27 de agosto de 2009  
**Matéria** IRPJ E OUTROS - Ex(s): 2000  
**Recorrente** ISOBATA DISTRIBUIDORA DE PESCADOS LTDA  
**Recorrida** 3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

DECADÊNCIA – IRPJ - O direito da Fazenda Pública de realizar o lançamento, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, está previsto no art. 150 do CTN, sendo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência e cancelar o lançamento, com fulcro no art. 150 do CTN, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
ANTÔNIO PRAGA - Presidente

  
ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO - Relator

Editado em: 05 OUT 2009

Participaram da Sessão d Julgamento os conselheiros: Antonio Praga (Presidente), Alexandre da Fonte Filho (Vice-Presidente), Aloysio Jose Percinio da Silva, Jose Ricardo da Silva, Nelson Losso Filho (Substituto Convocado), Edwal Casoni (Substituto Convocado).



## Relatório

Cuida-se de Recurso de Voluntário de fls. 152/169, interposto contra decisão da DRJ em São Paulo/SP I, de fls.136/140, que julgou procedente os lançamentos de IRPJ, PIS, COFINS e CSLL de fls. 85/100, relativos ao ano-calendário 1999, dos quais o contribuinte tomou ciência em 26.08.2004.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado no valor de R\$ 4.762.262,74, já inclusos juros e multa de ofício de 75%, e tem origem na omissão de receitas caracterizada pela manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não foi comprovada, relativamente ao primeiro trimestre de 1999.

Segundo o Termo de Constatação Fiscal de fls. 82/84, no período fiscalizado, a contribuinte optou pelo regime do lucro real trimestral. Do exame dos documentos apresentados, foram apuradas divergências entre os saldos da conta Fornecedores e os totais de valores dos documentos de suporte apresentados, em todos os trimestres do ano fiscalizado. A contribuinte, embora intimada, não justificou as divergências apuradas, nem apresentou documentação suplementar.

A contribuinte apresentou impugnação de fls. 107/118. Em suas razões, suscitou a decadência do crédito tributário. Em suas razões, afirmou que o montante relativo ao primeiro trimestre de 1999, na verdade, diz respeito ao passivo de anos anteriores, transposto, sem expurgo, para o ano 1999. Afirmou que o lançamento deveria abranger apenas o ano 1999. No entanto, foram considerados os saldos da conta Fornecedores relativos aos anos 1997 e 1998.

Diante da improcedência do auto de infração, requereu o cancelamento da multa de ofício aplicada. Por fim, contestou o percentual dos juros aplicados, sob o argumento de sua inconstitucionalidade.

A DRJ julgou procedentes os lançamentos, às fls. 136/140. Em suas razões, afastou a preliminar de decadência, sob o fundamento de que, diante da ausência de pagamento, o prazo decadencial aplicável é aquele previsto no art. 173, I, do CTN. Assim, considerando a apuração trimestral, o prazo decadencial teve início em 01.01.2000, enquanto que o lançamento foi realizado em 08/2004, dentro do prazo, portanto, de que trata o CTN. Às contribuições, por sua vez, aplica-se o prazo decadencial de 10 anos, previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, razão pela qual deve ser afastada a decadência suscitada pela contribuinte.

No mérito, afirmou que o presente lançamento foi realizado com base em presunção legal, não competindo ao aplicador do direito determinar o momento exato que teria ocorrido a infração com repercussão tributária por não dispor de elementos para tal, já que o contribuinte não comprovou as operações tal como exigido. O marco temporal da ocorrência do fato gerador é o registro contábil questionado pelo fisco e não comprovado. Assim, não pode prosperar a alegação de que a irregularidade cometida ocorreu em período precedente, mormente diante da ausência de comprovação, por meio de registro contábil.



Em decorrência, manteve a aplicação de juros e multa de ofício. Por fim, esclareceu não competir à esfera administrativa afastar a aplicação de norma vigente, sob o fundamento de inconstitucionalidade.

A contribuinte, devidamente intimada da decisão em 24.08.2007, conforme faz prova o AR de fls. 151, interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 2152/169, em 05.09.2007. Em suas razões, ratificou a preliminar de decadência. Defendeu a natureza tributária das contribuições sociais e, por conseguinte, a aplicação do prazo decadencial previsto no CTN, e não na Lei nº 8.212/91.

No mérito, ratificou as alegações de sua impugnação. Acrescentou que não foi intimada a apresentar os comprovantes do passivo relativos ao ano anterior. A inexistência da intimação macula o lançamento, em face do erro material na apuração da base de cálculo e do período de incidência, assim como em razão do cerceamento do direito de defesa. Não havendo infração à norma tributária, deve ser afastada a multa de ofício correspondente.

Por fim, defendeu a possibilidade da esfera administrativa deixar de aplicar uma norma a favor de outra, bem como a impossibilidade da cobrança de juros superiores a 12% ao ano.

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 contribuinte suscitou a decadência do crédito tributário, sob o fundamento de que o montante relativo ao primeiro trimestre do ano 1999 diz respeito a passivo do ano anterior, transposto sem encargos. No ano-calendário 1999, a contribuinte optou pela tributação com base no lucro real trimestral, tendo apurado prejuízo fiscal nos quatro trimestres, conforme cópia da sua DIPJ, às fls. 12/53.

Conforme disposto no § 4º do artigo 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 a cada trimestre será apurada a tributação definitiva do período, devendo ser esse o termo inicial para contagem do prazo decadencial, na hipótese do artigo 150, § 4º do CTN.

Em que pese a alegação de que o art. 150, § 4º do CTN somente se aplicaria quando houver antecipação do imposto devido, esclareça-se que a obrigação tributária decorre diretamente da lei. Conforme indicado no *caput* do art. 150 do CTN, o que se homologa é a própria atividade do contribuinte, independentemente de qualquer ato, informação ou pagamento realizado por este.

Ocorrido o fato gerador do tributo, nasce a obrigação tributária, não dependendo, a constituição do crédito tributário, via lançamento, da manifestação posterior do contribuinte ou de outro responsável tributário. Ou seja: o crédito tributário é constituído, pelo lançamento, em razão e a partir da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, resultante da atividade do contribuinte, e não da antecipação ou não do pagamento. Se o tributo foi apurado e pago, será homologado o lançamento. Se não foi nem apurado nem pago, será igualmente realizado o lançamento, considerando as características do fato gerador, ocorrido em razão da atividade do contribuinte.

Dessa feita, condicionar o início da contagem do prazo decadencial à antecipação do pagamento devido pelo contribuinte seria admitir a interferência deste no nascimento da obrigação decorrente da lei, em contrariedade com a própria natureza do instituto da decadência, que se trata de prazo que não se sujeita à interrupção ou suspensão. Ademais, no presente caso, o contribuinte havia apurado prejuízo no período fiscalizado, não

Assim, tendo em vista que o auto de infração somente foi lavrado em 26.08.2004 (fls. 851), entendo que, à época, já teria ocorrido a decadência do direito de constituição do crédito tributário relativo ao 1º trimestre do ano-calendário 1999, conforme disposto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Com relação às contribuições, 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, nos seguintes termos:

*Art. 146. Cabe à lei complementar:*

*III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:*

*b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;*

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, e não aquele prazo constante no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

Corroborando com esse entendimento, os ministros do STF decidiram, por unanimidade, declarar a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/1991, editando a Súmula vinculante nº 8, nos seguintes termos:



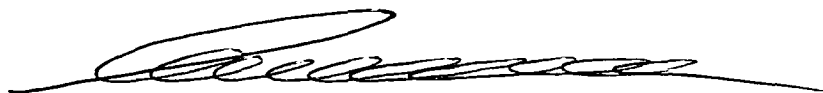
*Súmula Vinculante nº 8*

*"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"*

A CSLL, PIS e COFINS são tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, de modo que o prazo decadencial para a constituição dos respectivos créditos tributários é de cinco anos, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN.

Em decorrência, considerando o lapso temporal superior a cinco anos entre a data do fato gerador e a lavratura do presente lançamento, entendo que, à época, já havia decaído o direito da Fazenda em proceder ao lançamento do crédito tributário correspondente.

Isto posto, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, para reconhecer a decadência do crédito tributário, em conformidade com o art. 150 do CTN.



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO - Relator

