



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

Processo nº 19515.001652/2003-41
Recurso nº 166.752 Voluntário
Acórdão nº 1302-00.256 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de maio de 2010
Matéria IRPJ - TRAVA 30%
Recorrente LEMAR S/A COMÉRCIO E SERVIÇOS DE AUTOMÓVEIS
Recorrida 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/1997

Decadência. IRPJ. Aplica-se o prazo previsto no art. 150 do CTN aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, especialmente quando o contribuinte adota todos os procedimentos previstos pela legislação tributária que permitem ao fisco total conhecimento de seus procedimentos e não há prova de dolo, fraude ou simulação. A ausência de pagamento total do tributo não afasta a aplicação do prazo repvisto no art. 150 do CTN.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente e Relator

EDITADO EM: 12 AGO 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Guilherme Pallastrí Gomes da Silva, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Eduardo de Andrade, Irineu Bianchi e Marcos Rodrigues de Mello.

Relatório

Trata o processo administrativo fiscal (PAF) de auto de infração lavrado contra a contribuinte em epígrafe em 17/04/2003. Foi constituído crédito tributário de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 91 e 92), referente ao fato gerador ocorrido no ano-calendário de 1997, em função de auditoria levada a efeito na escrita contábil e fiscal da empresa.

O “Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo” (fl. 02) informa que o auto de infração, depois de formalizado, totalizou o montante devido de R\$ 129.923,67, a título de tributo e de juros de mora, calculados até 31/03/2003.

A autoridade fiscal, além de relacionar as infrações apuradas no corpo do auto de infração, pormenorizou-as no Termo de Verificação Fiscal (fls. 85 a 88), no qual relata o resultado da auditoria fiscal.

Em suma, assevera que a contribuinte reduziu o lucro líquido ajustado, por meio de compensação com prejuízo fiscal de períodos anteriores, em patamar superior ao limite de 30% estabelecido pela legislação vigente. Desta feita, apurou o excesso de compensação no valor de R\$ 283.995,50.

Ademais, informa que a contribuinte impetrou o Mandado de Segurança autuado sob o nº 97.0058979-0, questionando a constitucionalidade e legalidade da limitação da utilização do saldo de prejuízo fiscal acumulado em períodos anteriores. Como a segurança requerida foi denegada e não há liminar favorável ao pleito da empresa, restou necessário efetuar o lançamento da multa de ofício.

Reproduzimos o enquadramento legal do auto de infração, constante na “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”: arts. 193, 196, inciso III, 197, § único, do RIR/1994; art. 15 e § único, da Lei 9.065/1995.

A contribuinte, que tomou ciência do auto de infração em 17/04/2003, apresentou impugnação em 16/05/2006, nos termos da petição acostada aos autos (fls. 97 a 111), alegando, em síntese, o que segue:

De plano, pede o reconhecimento da decadência do direito do Fisco proceder ao lançamento de ofício do crédito tributário referente ao fato gerador ocorrido em 31/12/1997, com base nos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN).

Pugna pela inconstitucionalidade da legislação que limitou em 30% a possibilidade de compensação de prejuízo fiscal apurado em períodos anteriores, visto que não respeita o conceito de renda inserto na Constituição Federal de 1988 e no Código Tributário Nacional.

Entende que a penalidade imposta pela autoridade fiscal deve ser graduada, levando-se em conta a sua boa fé.

Requer, com base no que foi exposto acima, a declaração de improcedência do auto de infração.

A DRJ decidiu conforme ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/1997

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL. LIMITE DE 30%.

Para fins de determinação do saldo de imposto de renda a pagar, a compensação de prejuízos fiscais existentes em nome da pessoa jurídica está limitada a trinta por cento da base de cálculo.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria objeto de ação judicial. Contudo, conforme o Ato Declaratório Normativo (ADN) nº 3/1996, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECADÊNCIA.

O Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica apurado com base no lucro real anual se insere no rol dos lançamentos por homologação. Entretanto, quando não há o pagamento do imposto devido, a contagem de prazo decadencial se dá à luz do art. 173, I, do CTN.

Ciente em 14/11/2007, a recorrente apresentou recurso em 17/12/2007.

Em seu recurso alega:

- decadência, tendo em vista que foi cientificada do lançamento em 17/04/2003 e o fato gerador ocorreu em 31/12/1997, ultrapassado o prazo previsto no art. 150 do CTN;

- que impetrou Mandado de segurança antes do lançamento e deve-se aguardar o trânsito em julgado da ação judicial;

- discorre sobre a possibilidade da compensação plena dos prejuízos fiscais acumulados;

- que devem ser afastadas as penalidades.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Marcos Rodrigues de Mello

O recurso é tempestivo, pois a ciência se deu em 14/11/2007, véspera de feriado nacional, tendo início o prazo em 16/11 (sexta-feira), prazo este que se encerraria no dia 15/12/2007. Sendo o dia 15/12 um sábado, dia em que não há expediente normal, o prazo fica postergado até o 1º dia útil que foi a segunda-feira, dia 17/12. Portanto, o recurso deve ser conhecido.

A recorrente alega decadência e entendo que lhe assiste razão.

O lançamento foi cientificado à recorrente em 17/04/2003 e o fato gerador do IRPJ anual deu-se em 31/12/1997.

A DRJ afirma aplicar-se ao caso o art. 173, I do CTN, pois não houve pagamento.

Embora reconheça que a jurisprudência atual do STJ seja no sentido de que aplica-se o prazo previsto no art. 173 para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação quando não exista pagamento, esta matéria não está sumulada, não sendo de aplicação obrigatória.

A recorrente impetrou Mandado de Segurança ainda no ano de 1997 para não se submeter ao limite de 30% na compensação de prejuízos fiscais, prevista pelo art. 42 da lei 8981/95.

Durante o ano-calendário apresentou DCTF's e pagou os tributos que entendeu devidos, inclusive CSLL. Apresentou regularmente sua DIPJ referente ao período objeto do lançamento de ofício. Registrou no Lalur que estava compensando os prejuízos fiscais sem o limite previsto na Lei 8981.

No caso concreto, o fisco teve todas as informações necessárias sobre o procedimento do contribuinte e poderia, no prazo de cinco anos, verificar aquele procedimento e rever de ofício o montando do tributo.

No entanto, não o fez naquele prazo, revendo o tributo reconhecido pela recorrente apenas em 17/04/2003.

Em meu ponto de vista, a decadência tem como pressuposto a inércia do titular do direito que, não o exercendo, perde-o por omissão em seu dever de ofício. Entendo que há situação em que, mesmo em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não havendo dolo, fraude ou simulação, não se aplica o art. 150 do CTN porque o contribuinte se omite de tal forma que impede que o fisco tenha a possibilidade de ter conhecimento da ocorrência do fato gerador e, nestes casos, ao se poderia falar em omissão do fisco. Isso ocorre, por exemplo, quando o contribuinte não entrega suas declarações, declara-se isento sem sê-lo; declara-se sem movimento etc, situação e que fisco não tem a possibilidade de tomar conhecimento da ocorrência do fato gerador, e não se poderia falar em omissão ou inércia, que são, em meu ponto de vista, pressupostos lógicos e jurídicos da decadência.

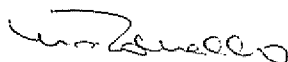
No caso dos autos, repito, o procedimento da recorrente foi transparente e a ciência do fisco não foi somente potencial, mas real, pois a impetração do Mandado de Segurança leva, necessariamente, à ciência do Fisco. Além disso, houve a entrega da DIPJ e das DCTF's, além de pagamento de tributos durante o ano, permitindo ao fisco o conhecimento do procedimento adotado pela recorrente.

Também chama atenção na tese adotada pela DRJ e também pelo STJ, a alegação de que a falta do pagamento afastaria a aplicação do prazo previsto no art. 150 do CTN. A tese me parece ilógica, pois se há pagamento integral não há de se falar em lançamento de ofício, pois o débito estaria extinto. Se o pagamento é parcial, como é o caso dos autos, torna-se necessário o lançamento da diferença e, por isso, segundo a tese da DRJ, não seria aplicável o art. 150.

No caso dos autos, entendo que o fisco teve todas as condições de, tempestivamente, lançar a diferença apurada nestes autos e, não o fazendo tempestivamente, perdeu o direito de fazê-lo, devendo ser reconhecida a decadência do direito de lançar.

Diante disso, voto por reconhecer a decadência.

Observo que os autos não tratam da possibilidade da Fazenda Pública vir a exercer seu direito de realizar o crédito tributário nos autos do processo judicial 97.005897-0.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Relator