



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

Processo n° 10410.001802/2001-58
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° **9101-01.346 – 1ª Turma**
Sessão de 15 de maio de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TRIUNFO AGROINDUSTRIAL LTDA

Assunto: Normas Gerais. Decadência. IRPJ.

Período de apuração: 1995

O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, não existindo declaração prévia do débito.

Assunto: IRPJ. Correção Monetária IPC/BTNF.

Período de apuração: 1998

Ao contrário de qualquer despesa que se torna totalmente dedutível desde que necessária à manutenção da fonte pagadora e que não exista limitações legais, a exclusão do lucro líquido de 1998 do saldo devedor da diferença de correção monetária IPC/BTNF do prejuízo fiscal de 1990 só foi autorizada no montante de 15% do saldo desta conta existente em 31/12/1992.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria, acolher a preliminar para afastar a decadência do lançamento do IRPJ relativo ao fato gerador de 31/12/1995 e retornar os autos à Turma *a quo* para que prossiga na análise do mérito desse item do lançamento; e, por unanimidade, restabelecer o lançamento que reduziu o saldo de prejuízo fiscal em 1998.

(documento assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR, Assinado digitalmente em 28/0

6/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 20/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNI

OR

Impresso em 29/06/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

(documento assinado digitalmente)
ALBERTO PINTO S. JR. - Relator.

Participaram do presente julgamento: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann, Valmar Fonsêca de Menezes, Marcos Shigueo Takata (Suplente), Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Hugo Correia Sotero (Suplente), Alberto Pinto Souza Júnior, Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva, Silvana Rescigno Guerra Barretto (Suplente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (doc. a fls. 503 a 527), com fundamento no art. 67 da Portaria MF nº 256, de 2009, em face do Acórdão nº 1301-00-086, fls. 485/499, na parte que, por unanimidade de votos, acolheu a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ do fato gerador de 31/12/1995, se não vejamos os seguintes excertos de sua ementa:

“Autorizada pela Lei nº. 8.200/91 a apuração de diferença de correção monetária entre os indexadores do IPC e BTNF, a pessoa jurídica deduziu a menor as parcelas correspondentes aos anos-calendário de 1994 e 1995, tendo, por conseguinte, registrado no ano-calendário de 1996, os valores correspondentes àqueles períodos-base, em desrespeito ao primado do regime de competência. Todavia, caracteriza mera postergação de despesa a apropriação da diferença negativa em períodos subseqüentes, pelo que, não tendo efeitos tributários, improcede a glosa pela inexistência de prejuízo ao Fisco.”

“Verificando-se que o contribuinte exerceu a atividade de apurar o imposto de renda e não havendo imposto a pagar por ter havido compensação de prejuízo e também por entender se enquadrar na isenção fiscal, aplica-se o art. 150 do CTN, pois o contribuinte exerceu a atividade que poderia ser revista pelo fisco desde que o fizesse no prazo previsto no § 4º do art. 150, ou seja, em cinco anos contados do fato gerador.”

Em apertada síntese, a recorrente se insurge contra o referido acórdão, por entender que:

a) verificada a total ausência de pagamento, fato atestado pelas informações da DRJ (fls. 427 e 419), para fins de contagem de prazo decadencial, não deve ser aplicado o art. 150, § 4º, CTN, e sim, o art. 173, I do CTN;

b) não resta mais nenhuma dúvida que o aproveitamento integral da diferença de correção monetária IPC/BTNF, consoante requerido pelo Recorrido, não está acobertado por nenhum dispositivo constitucional, devendo ser aplicado o disposto no art. 3º, I da Lei 8.200/9;

c) sem que exista a prova da postergação, resta apenas uma simples alegação da insubsistência do auto de infração, alegação que não pode anular a

cobrança.

Em despacho a fls. 546/550, o Presidente da Primeira Câmara da Primeira Seção de Julgamento deu seguimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Conforme AR a fls. 552, em 08/10/2009, a recorrida tomou ciência do acórdão recorrido, do recurso especial da Fazenda Nacional e do despacho que o admitiu e apresentou, em 23/10/2009, contrarrazões (doc. a fls. 555 a 564), na qual requer seja improvido o recurso especial da Fazenda Nacional.

Voto

Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior, Relator.

Conheço do recurso especial da Fazenda Nacional por atender as condições de admissibilidade.

A questão relativa ao *dies a quo* da contagem do prazo decadencial dos tributos lançados por homologação encontra-se, hoje, pacificada, no âmbito judicial e administrativo, em razão da decisão do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, se não vejamos o teor de parte da ementa do Acórdão do RESP nº 973733 / SC, *in verbis*:

“1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O *dies a quo* do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2, de 24/04/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, artigo 1º, inciso I, do Decreto nº 7.716, de 20/06/2011, e suas alterações posteriores.

Autenticado digitalmente em 20/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR, Assinado digitalmente em 28/0

6/2012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 20/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNI

OR

Impresso em 29/06/2012 por EVA RIBEIRO BARROS - VERSO EM BRANCO

decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Destarte, se, no presente caso, não houve antecipação de pagamento, aplica-se a regra do inciso I do art. 173, todos do CTN, razão pela qual, como o lançamento para fato gerador de 31/12/1995 só poderia ter sido efetuado no ano de 1996, o primeiro dia do exercício seguinte seria 01/01/1997, logo, o prazo decadencial se esgotaria em 31/12/2001. Como a ciência do auto de infração se deu em 9/10/2002 (AR a fls. 56), deve ser reformada a decisão a quo, para se afastar a preliminar de decadência do lançamento da CSLL relativa aos três primeiros trimestres de 1997.

No que tange às exclusões indevidas do saldo devedor da diferença de correção monetária IPC/BTNF do prejuízo fiscal de 1990, cabe esclarecer, tendo em vista a imprecisão do acórdão recorrido, que o valor que a contribuinte deixou de excluir em 1993, foi excluído em 1998, logo, nesse ano, ela excedeu o limite legal que era de 15% do saldo existente em 31/12/1992, conforme dispunha o art. 11 da Lei 8.682/93. Nesse ponto, também, deve ser reformado o acórdão recorrido, se não vejamos.

Primeiramente, não há que se falar em inobservância do regime de competência, pois exclusões do lucro líquido (para fins de apuração do lucro real) são lançamentos extracontábeis. O regime de competência disciplina o reconhecimento de receitas e despesas contábeis. Além disso, a situação em tela não se subsume à hipótese fática do § 5º do art. 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, in verbis:

§ 5º - A inexatidão quanto ao período-base de **escrituração de receita, rendimento, custo ou dedução**, ou do reconhecimento de lucro, somente constitui fundamento para **lançamento de imposto, diferença de imposto, correção monetária ou multa**, se dela resultar:

- a) a postergação do pagamento do imposto para exercício posterior ao em que seria devido; ou
- b) a redução indevida do lucro real em qualquer período-base.

Ora, no caso em tela, a glosa da exclusão indevida no ano de 1998 não gerou imposto, diferença de imposto, correção monetária ou multa, mas apenas redução do prejuízo fiscal apurado (em 1998), conforme bem assevera a autoridade fiscal no termo de fiscalização a fls. 16, logo, não se há de condicionar o lançamento em tela ao disposto nas alíneas "a" e "b" do dispositivo acima transcrito.

Ademais, ao contrário de qualquer despesa que se torna totalmente dedutível desde que necessária à manutenção da fonte pagadora e que não exista limitações legais, a referida exclusão do lucro líquido de 1998 do saldo devedor da diferença de correção monetária IPC/BTNF do prejuízo fiscal de 1990 só foi autorizada no montante de 15% do saldo desta conta existente em 31/12/1992. Logo, aceitar percentual em valor superior a esse, é uma ofensa direta à norma legal (art. 11 da Lei 8.682/93).

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, para:

- a) afastar a decadência do lançamento do IRPJ relativo ao fato gerador de 31/12/1995, e, por isso, retornar os autos à Turma *a quo* para prosseguir na análise do mérito desse item do lançamento; e
- b) restabelecer o lançamento que reduziu o saldo de prejuízo fiscal em 1998, devido à glosa da exclusão indevida do saldo devedor da diferença de correção monetária IPC/BTNF do prejuízo fiscal do exercício de 1990.

(documento assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO S. JR. - Relator.