



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

Processo nº 10510.000464/2003-71
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-01.347 – 1ª Turma
Sessão de 15 de maio de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado EDN - INDÚSTRIA DE EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA.

Assunto: Normas Gerais. Decadência. IRPJ.

Período de apuração: 4º Trimestre/1997

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, para afastar a preliminar de decadência e restabelecer o lançamento do IRPJ relativo ao quarto trimestre de 1997. Vencidos os conselheiros Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva e Silvana Rescigno Guerra Barretto.

(documento assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente.

(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. 404/416), com fundamento no art. 67 da Portaria MF nº 256, de 2009, em face do Acórdão nº 1805-00.045, fls. 394/399, na parte que, por unanimidade de votos, acolheu a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ ao quarto trimestre de 1997, se não vejamos o seguinte excerto de sua ementa:

“DECADÊNCIA - QUARTO TRIMESTRE DE 1997. A Câmara Superior de Recursos Fiscais, para os casos em que não foi imputada a prática de fraude à contribuinte, tem reiteradamente adotado a teoria objetiva, também designada como teoria do regime jurídico, segundo a qual a análise da subsunção ao art. 150 do CTN, bem como da decadência prevista em seu § 4º, prescinde da apuração de tributo devido por parte do contribuinte e da existência de pagamento deste tributo. Este é o caso dos autos.”

Em apertada síntese, a recorrente se insurge contra o referido acórdão, por sustentar que *“para o fato gerador correspondente a 31.12.1997, o lançamento do IRPJ poderia ser efetuado em 01.01.1998, fazendo com que o início do prazo decadencial fosse conduzido para o dia 1º de janeiro de 1999 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado). Contando-se cinco anos, tem-se, que a decadência ocorreria em 31.12.2003. Como a ciência do lançamento aconteceu em 17.02.2003, não houve lançamento a destempo.”*. A recorrente cita ainda em suporte a sua tese o Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, o qual, segundo alega, foi aprovado pelo Ministro de Estado da FAzenda, para, ao final requerer que dado provimento ao recurso especial.

Em despacho a fls. 422/423, a Presidente da Segunda Câmara da Primeira Seção de Julgamento deu seguimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Conforme AR a fls. 425/426, em 09/12/2009, a recorrida tomou ciência do acórdão recorrido, do recurso especial da Fazenda Nacional e do despacho que o admitiu e apresentou, em 21/15/2009, contrarrazões (doc. a fls. 427 e segs.), na qual requer seja mantida a decisão recorrida que afastou por decadência o lançamento do IRPJ relativo ao 4º trimestre de 1997, como também, requer seja declarada a decadência da competência fiscal até fevereiro de 1998.

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 Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial 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 imponíveis 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, para sabermos se, no presente caso, aplica-se o § 4º do art. 150 ou o inciso I do art. 173, todos do CTN, devemos perquirir se houve ou não pagamento antecipado de IRPJ relativo ao ano-calendário de 1995. Ao se compulsar os autos, mormente, o auto de infração, verifica-se que a contribuinte declarou, na sua DIPJ/98 a fls. 65, que nada recolheu antecipadamente a título de IRPJ no quarto trimestre de 1997. Assim sendo, o direito de a Fazenda Pública constituir crédito de IRPJ relativo ao quarto trimestre de 1997 decairia em 31/12/2003, logo, há que se reformar a decisão recorrida, para se afastar a decadência do lançamento ocorrido em 17/02/2003 (doc. a fls. 02) e manter o crédito de IRPJ relativo ao quarto trimestre de 1997.

Com relação ao requerimento feito pela contribuinte, em suas contrarrazões, para que seja *declarada a decadência da competência fiscal até fevereiro de 1998*, ainda que superássemos o fato de que tal pedido devesse ser objeto de recurso especial, pelas mesmas razões expostas para o quarto trimestre de 1997, o pleito é improcedente, uma vez que se aplica, na espécie, o art. 173, I, do CTN, já que também não houve qualquer antecipação de IRPJ no período, conforme prova os doc. a fls. 110 dos autos.

Cabe ressaltar que não carece retornar os autos à Turma *a quo* para prosseguimento do feito, uma vez que o recurso voluntário (a fls. 372 e segs.) não aduz qualquer questão de mérito que tenha deixado de ser apreciada pela Turma *a quo* em razão do acolhimento da preliminar de decadência. Aliás, todas as teses de defesa apresentadas no aludido recurso voluntário foram devidamente apreciadas pela Turma *a quo*.

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, para afastar a decadência do lançamento ocorrido em 17/02/2003 e restabelecer o lançamento do IRPJ relativo ao quarto trimestre de 1997.

(documento assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO S. JR. - Relator.