



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

Processo nº 10530.720269/2007-56
Recurso nº 339.562 De Ofício
Acórdão nº 2202-01.907 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de julho de 2012
Matéria ITR
Recorrente UNIBANCO UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR

Exercício: 2003

ITR - DECADÊNCIA. O imposto sobre a propriedade territorial rural é, a partir do ano-calendário 1997, tributo sujeito ao regime do denominado lançamento por homologação, sendo que o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, que ocorre em 01 de janeiro de cada ano-calendário. Ultrapassado esse lapso temporal, sem a expedição de lançamento de ofício, opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 40 e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN.

Arguição de Decadência Acolhida.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Guilherme Barranco de Souza, Antonio Lopo Martinez, Julianna Bandeira Toscano, Rafael Pandolfo e Nelson Mallmann. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Pedro Anan Junior, Odmir Fernandes e Helenilson Cunha Pontes.

CÓPIA

Relatório

Em desfavor do contribuinte, UNIBANCO UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A., foi lavrado o Auto de Infração de fls. 14/19, no qual é cobrado o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, referente ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural ITR, **exercício de 2003**, tendo como objeto o imóvel denominado “Fazenda Taboleirinho”, cadastrado na RFB sob o nº 4.838.7053, com área declarada de 21.453,0 ha, localizado no Município de São Desidério – BA..

O crédito tributário apurado pela fiscalização compõe-se de diferença no valor do ITR de R\$ 1.005.709,70 que, acrescida dos juros de mora, calculados até 31/12/2007 (R\$ 629.473,70) e da multa proporcional (R\$ 754.282,27), perfaz o montante de R\$ 2.389.465,67.

Por não ter sido apresentado qualquer documento de prova, a autoridade fiscal, depois de proceder à análise dos dados informados na correspondente DITR/2004, lavrou a presente Notificação, em que foram integralmente glosadas as áreas declaradas de preservação permanente e de utilização limitada, respectivamente, de 7.000,0 ha e 4.290,6 ha, além de rejeitado o VTN declarado, de R\$ 20.000,00 ou R\$ 0,93/ha, que entendeu subavaliado, sendo arbitrado o valor de R\$ 5.038.022,52 ou R\$ 234,84/ha, com base no SIPT da Receita Federal, com conseqüente aumento das áreas aproveitáveis/tributadas e VTN tributável, disto resultando imposto suplementar de R\$ 1.005.709,70, conforme demonstrado às fls. 03.

Cientificado do lançamento em **03/01/2008** (AR de fls. 15), o contribuinte apresentou tempestivamente a impugnação de fls. 26/37, além dos documentos de fls. 38/54, alegando, em resumo:

- faz um breve relato dos fatos relacionados com a presente Notificação;

- depois de invocar a legislação que trata do Contribuinte e do fato gerador do ITR (arts. 29 e 31 do CTN), além de transcrever, sobre o assunto, lição de Hugo de Brito Machado, diz que há dúvidas razoáveis sobre a efetiva existência do imóvel, matriculado sob os nºs 1879 e 1927 do CRI e Hipotecas de São Desidério – BA, e objeto das dações em pagamento ao Impugnante, realizadas em 02/10/1996 e 16/01/1997, nos termos dos títulos anexos, onde figura como intervenientes doadores Miguel Francisco Alves e Nascimento Maria Alves;

- consoante laudo técnico elaborado pela empresa Topoeste Projetos e Construções Ltda, assinada por engenheiro agrônomo devidamente inscrito no CREA, concluiu-se, em síntese, que existe sobreposição de áreas, com as fazendas Condado e Várzea do Guará, que também possuem registro no Cartório de São Desidério, e que a documentação relativa à Fazenda Taboleirinho apresenta vícios e irregularidades;

- consequentemente, não se pode exigir o ITR do Impugnante, já que inexistente a posse, a área enfim, a propriedade, elementos fundamentais para a existência do fato impositivo do referido imposto;
- a propósito, também é nesse sentido que conclui um segundo laudo contratado pelo Impugnante;
- se a área é de duvidosa existência, não há como identificar por presunção um elemento material da hipótese de incidência tributária, qual seja ser proprietário de propriedade rural;
- a favor da sua tese, cita jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes (Acórdão 20207647, Relator: Tarásio Campelo Borges, Sessão de 31/03/1995);
- nos termos do art. 116, inciso II, do CTN, uma hipótese de incidência só pode ser considerada ocorrida quando, tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída. No caso presente não se sabe, de forma definitiva e nos termos do direito posto, quem seria o verdadeiro proprietário do imóvel;
- o deslinde da intrincada questão compete, exclusivamente, à Justiça Civil (ex vi do artigo 109 do CTN). É proprietário aquele que, para o direito civil, é reconhecido como tal;
- a favor dessa sua tese, cita ensinamento do Professor Alberto Xavier (Do lançamento no direito tributário, 3ª edição, Forense, 2005, p. 192);
- mesmo que admitisse a DITR, impossível não concluir que se trata de propriedade limitada, precária, pois apenas consubstanciada em título aquisitivo, não reunindo o impugnante todos os direitos elementares de propriedade, estando impedido de dela fazer uso, gozo ou disposição, segundo reza o art. 1.228 do Código Civil;
- a propriedade limitada detida pela Impugnante não se encaixa na hipótese normativa dos artigos 29 e 31 do CTN, não restando configurado, assim, o fato gerador capaz de ensejar o recolhimento do ITR incidente sobre o imóvel; citando esclarecimento extraído da obra de Washington de Barros Monteiro ("Curso de Direito Civil", 3º Volume, Ed. Saraiva, 20ª edição);
- conclui-se que o sujeito passivo do ITR é o proprietário (pleno), o titular do domínio útil e o possessor, a qualquer título, de imóveis rurais;
- mesmo prevalecendo o entendimento de que o ora Impugnante é o sujeito passivo da relação jurídico tributária ora questionada, insta ressaltar que a exigência vergastada é nula, na medida em que arbitrou um VTN sem respeitar os requisitos legais para utilização desse expediente extraordinário;
- o auto de infração padece de insanável eiva da nulidade, justamente por ter apontado uma base de cálculo que não

corresponde à realidade da suposta propriedade rural da ora impugnante;

- a fiscalização em momento algum adotou qualquer medida tendente à busca da realidade fática que cerca a presente questão, ignorando, para efeito de aferição da área tributável do imóvel, a existência ou não de áreas de preservação permanente e de utilização limitada;

- fato este que pelo cânone da verdade material que norteia a administração tributária, haveria esta de realizar a conjugação entre a realidade fática envolvida com a formal vertida na DITR em apreço; citando lições extraídas da obra de James Marins (Direito Tributário Brasileiro, Dialética, São Paulo, 2001, p. 175/177);

- diante das circunstâncias autorizadoras e em perseguição da verdade material, o lançamento pode ser revisto de ofício pela autoridade fiscal (atividade plenamente vinculada);

- nunca é demais lembrar que o arbitramento deve ser realizado, nos estritos lindes normativos, mediante processo regular, permitindo ao Contribuinte avaliar e saber os critérios adotados, bem como contradizê-los quando necessário;

- percebe-se, no entanto, que os valores arbitrados surgem sem qualquer suporte probatório que o autorize, extraído de uma metodologia plenamente equivocada;

- conclui-se que o auto de infração combatido está eivado de nulidade insanável, na medida em que o mesmo procedeu o lançamento por arbitramento em total desrespeito aos critérios autorizadores previstos no art. 148 do CTN, razão pela qual o seu cancelamento é medida que se requer, e

- por fim, requer o acolhimento da presente impugnação para o fim de julgar improcedente o auto de infração ou, caso não sejam acolhidos os argumentos de ilegalidade, que se converta o presente julgamento em diligência com o fito de aferir tecnicamente, quantificação da área tributável e o valor da terra nua.

A DRJ - Brasília ao apreciar as razões do contribuinte, julgou a impugnação procedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL ITR

Exercício: 2003

ITR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECADÊNCIA.

Na modalidade do lançamento por homologação, o prazo quinquenal legalmente previsto para revisão do valor do ITR apurado e recolhido, integralmente ou de forma parcelada, pelo contribuinte, dentro do próprio exercício de referência do imposto, inicia-se na data da ocorrência do respectivo fato

gerador. Cabe ser declarada, de Ofício, a Decadência, quando constatado que o crédito tributário foi constituído após o prazo quinquenal legalmente previsto.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

A autoridade de primeira instância reconheceu a decadência do lançamento e recorreu de ofício ao CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso de ofício está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

A autoridade de primeira instância afastou o lançamento pela decadência.

Nessa senda, a Lei nº 9.393/96 trouxe significativas alterações para o ITR, sendo que em seus artigos 1º e 10 está previsto o seguinte:

Art. 1º. O Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural — ITR, de apuração anual, tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município, em 1º de janeiro de cada ano.

Art. 10. A apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nos prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se a homologação posterior.

Portanto, o fato gerador do imposto sobre a propriedade territorial rural tem seu marco temporal no dia 01 de janeiro de cada ano-calendário, sendo que, a partir do ano calendário 1997, com a vigência da Lei nº 9.393/96, ele passou a ser tributo sujeito ao regime do chamado lançamento por homologação, já que cabe aos contribuintes a apuração da base de cálculo do imposto e o recolhimento do montante devido, submetendo, posteriormente, esse procedimento à autoridade administrativa, que deverá, homologar ou não, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.

A homologação expressa, para os tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, deve se dar no prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador. Ultrapassado esse prazo, sem ter sido lavrado lançamento de ofício pela autoridade administrativa, considera-se homologada tacitamente a atividade exercida pelo contribuinte e extinto o crédito tributário, nos termos do artigo 150, § 40, do CTN, que prevê:

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 5 (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.

O decurso do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, implica na homologação tácita da atividade exercida pelo contribuinte e, em razão do instituto da decadência, previsto no artigo 156, inciso V, do CTN, extingue o crédito tributário.

Considerando que, no caso em apreço, o fato gerador do ITR ocorreu em 01/01/2003 e diante do fato de que o sujeito passivo da obrigação tributária tomou ciência do auto de infração em 03/01/2008 (fls. 15), concluo que a decadência impede a manutenção do lançamento.

Importante frisar que o recorrente apresentou declaração e pagou o imposto no valor de R\$ 1.894,80 (fls 140).

Deve-se registrar que em 21/12/2010, houve a edição da Portaria MF nº 586, que alterou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009. Diante disso, a redação do art.62 do RICARF dispôs:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Diante disso, resta claro que os julgados proferidos pelas turmas integrantes do CARF devem se adaptar, nos casos de decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, a estes julgados. Assim sendo, a contagem do prazo decadencial é um destes temas.

No que toca a decadência, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 973.733 – SC (2007/0176994-0), que a contagem do prazo decadencial dos tributos ou contribuições, cujo lançamento é por homologação, deveria seguir o rito do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

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 impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se Documento: 6162167 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 18/09/2009 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 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 (Alberio 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.

Nos julgados posteriores, sobre o mesmo assunto (contagem do prazo decadencial), o Superior Tribunal de Justiça aplicou a mesma decisão acima transcrita, conforme se constata no julgado do AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.986 - MG (2010/0139559-7), verbis:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 973.733/SC. ARTIGO 543-C, DO CPC. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173: "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; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. Parágrafo único. O direito

a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

2. 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, quais sejam: (i) 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; (ii) regra da decadência do direito de lançar nos casos em que notificado o contribuinte de medida preparatória do lançamento, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento de ofício ou de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que incorre o pagamento antecipado; (iii) regra da decadência do direito de lançar nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que há parcial pagamento da exação devida; (iv) regra da decadência do direito de lançar em que o pagamento antecipado se dá com fraude, dolo ou simulação, ocorrendo notificação do contribuinte acerca de medida preparatória; e (v) regra da decadência do direito de lançar perante anulação do lançamento anterior (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 163/210).

Documento: 12878841 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 24/11/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça 3. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 973.733/SC, sujeito ao regime dos recursos repetitivos, reafirmou o entendimento de que "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 impositivo, 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). (Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em FALTA O JULGAMENTO AGUARDAR)

4. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 534-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo

relator, nos termos do artigo 557, CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

5. In casu: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação ex lege de pagamento antecipado de contribuição social foi omitida pelo contribuinte concernente ao fato gerador compreendido a partir de 1995, consoante consignado pelo Tribunal a quo; (c) o prazo do fisco para lançar iniciou a partir de 01.01.1996 com término em 01.01.2001; (d) a constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 15.07.2004, data da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito que formalizou os créditos tributários em questão, sendo a execução ajuizada tão somente em 21.03.2005.

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. Agravo regimental desprovido.

É de se ressaltar, que os julgados do Superior Tribunal de Justiça firmaram posição no sentido de 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 impositivo, 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”.

Sob o meu ponto de vista o maior obstáculo neste tipo de interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça está em definir o que seria considerado “pagamento antecipado” nos futuros julgados por este tribunal Administrativo.

Ora, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o escoamento do prazo do art. 150, § 4º, sem manifestação do Fisco, significa a aquiescência implícita aos valores declarados pelo contribuinte, porque o silêncio, neste caso, é qualificado pela lei, trazendo efeitos. A única diferença de regime está consubstanciada na hipótese em que não há pagamento antecipado, que de acordo com Superior Tribunal de Justiça, se aplicaria, para efeitos de marco inicial do prazo decadencial, o art. 173, I, do Código Tributário Nacional (regra geral, que deverá ser seguido conforme a interpretação dada pelo STJ), por força do que dispõe o parágrafo único deste mesmo preceptivo. Exaurido o prazo, o Fisco não poderá manifestar qualquer intenção de cobrar os valores. Há, pois, falar-se em decadência nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Uma vez que ao presente caso houve o pagamento de imposto antecipado, tal como se depreende da fls. 140, entendo ser irrelevante continuar a discussão. Em suma, no meu entendimento cabe considerar o lançamento do ano de 2003 como decadente. Caso o auto de infração tivesse sido cientificado ao recorrente ainda no ano de 2007, estaria afastada essa hipótese.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez

Processo nº 10530.720269/2007-56
Acórdão n.º **2202-01.907**

S2-C2T2
Fl. 7

CÓPIA