



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

Processo nº 10670.000544/2005-55
Recurso nº 168.481 Voluntário
Acórdão nº **1803-00.778 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 27 de janeiro de 2011
Matéria AI IRPJ
Recorrente LAURO MEIRA AGROPECUÁRIA S/A
Recorrida 7ª TURMA DRJ RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/2000

DECADÊNCIA.

Conforme entendimento exarado no Resp 973.733 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável a este colegiado administrativo por força do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, 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. Neste caso, 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 (fato gerador).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencido(a) o(a) Conselheiro(a) Selene Ferreira de Moraes e Sérgio Rodrigues Mendes.

(assinado digitalmente)

SELENE FERREIRA DE MORAES - Presidente.

(assinado digitalmente)

WALTER ADOLFO MARESCH - Relator.

EDITADO EM: 31/01/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (Presidente), Benedicto Celso Benício Júnior, Sérgio Rodrigues Mendes, Luciano Inocência dos Santos, Walter Adolfo Maresch e Marcelo Fonseca Vicentini.

Relatório

LAURO MEIRA AGROPECUÁRIA S/A, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ RIO DE JANEIRO/RJ I, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ.

Trata o presente processo do auto de infração de fls. 02/05, lavrado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Montes Claros/MG, por meio do qual está sendo exigido da interessada acima identificada, o Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica, no valor de R\$ 107.081,76 acrescido de multa de 75% e juros de mora calculados até 29/04/2005, perfazendo o total de R\$ 279.601,18, conforme demonstrativo de fl. 02.

A autuação decorreu do arbitramento do lucro, tendo em vista contribuinte não ter realizado o Lucro Inflacionário Acumulado a que estava obrigado, no percentual mínimo de 10%, com fundamento no artigo 54 da Lei 9.430/1996 e no artigo 530, I, do RIR/1999.

Como parte integrante do auto de infração veio o Termo de Verificação de • Infração, fls. 06/07, que se resume a seguir:

- ao verificar o histórico do lucro inflacionário do contribuinte no SAPLI -Sistema de Acompanhamento do Prejuízo, Lucro Inflacionário e Base de Cálculo Negativa da CSLL, a fiscalização constatou que em 31/12/95 o sujeito passivo possuía um saldo de LIA- Lucro Inflacionário Acumulado no valor de R\$ 565.364,75 (fl. 09);

- em face desta constatação o contribuinte foi intimado em 25/10/2004 a apresentar o LALUR - Livro de apuração do Lucro Real, justificar o motivo da não realização do lucro inflacionário em 2000 e apresentar nova declaração para o exercício de 2001, fazendo opção pelo lucro real ou presumido (fls. 16/17);

- o contribuinte não atendeu à intimação;

- foi constatado que o contribuinte apresentou incorretamente a DIPJ - Declaração de Informações Pessoa Jurídica Inativa (fls. 11/12), tendo em vista que segundo a legislação, havendo LIA a realizar, o contribuinte deveria apresentar Declaração de Informações Econômico Fiscais - Lucro Real, ficando obrigado à realização mínima de 10% do LIA existente em 1995 ou, caso fizesse opção pelo Lucro Presumido, deveria realizar todo o LIA em janeiro do ano calendário em que houvesse mudado a sua forma de apuração;

- tendo em vista que o contribuinte, mesmo intimado, não fez opção por apresentar nova declaração pelo Lucro Real e ou Lucro Presumido, a fiscalização tributou o saldo do LIA com base no Lucro Arbitrado no ano calendário de 2000.

Irresignada com a autuação a empresa apresentou, em 30/05/2005, a impugnação de fls. 24/29, instruída com os documentos de fls. 30/32, na qual alega resumidamente o que segue.

Informa que em outras oportunidades tentou esclarecer que a cobrança era indevida a aludida cobrança, tendo citado a Instrução Normativa nº 91 - de 11.09.1984, que dispõe que "No caso de empreendimentos agrícolas instalados na área de atuação da SUDENE, O LUCRO INFLACIONÁRIO (ART.362 , do RIR) aprovado pelo Decreto 85.450/80 , apurado na fase pré - operacional e realizado a partir do período - base em que o empreendimento entrar em fase de operação, gozará da isenção do Imposto de Renda que vier a ser atribuído no referido empreendimento, segundo a legislação em vigor.

Sustenta ainda que apresentou documento enviado pela SUDENE, onde se comprova que possui projeto incentivado com a implantação totalmente realizada.

Defende que em relação ao ano calendário de 2.000 não poderia haver lançamento, tendo em vista a realização de todo o saldo do LIA no ano calendário de 1.999.

Postula que segundo o artigo 172 do CTN a autoridade administrativa pode conceder, por despacho fundamentado, remissão total ou parcial do crédito tributário em virtude de erro ou ignorância escusáveis do sujeito passivo, quando à matéria de fato, ou pelas condições peculiares a determinada região do território da entidade tributante.

4,1 Nesta direção elucida que houve de fato falha na apresentação dos balanços à época, sem com isto causar qualquer dolo à Receita Federal, vez que ao lançar o LUCRO INFRACIONÁRIO , no Ativo Diferido , fator redutor das contas gerais do ATIVO, lançou o mesmo, em LUCRO INFLACIONÁRIO, no grupamento do Patrimônio Líquido da Sociedade, como fator redutor das contas gerais do PASSIVO.

Alega decadência do direito da Fazenda de constituir o crédito tributário, com base no artigo 173 do CTN, posto o auto indicar como data de ocorrência do fato gerador 31/03/1999, havendo decaído o direito da Fazenda em 01/04/2004. Como o auto de infração foi lavrado em 03/05/2005 a autuação não pode prosperar.

Destaca que há mais de dez anos a empresa vem tentando provar que o débito é inexistente e que pela ausência de bens no ativo contabilidade da empresa, se torna impossível a realização de parcelas do lucro inflacionário.

Finaliza requerendo a improcedência da total da autuação.

O presente processo está sendo apreciado por esta Delegacia tendo em vista o disposto no artigo P e Anexo II da Portaria RFB nº 491, de 18/03/2008, conforme despacho de fl. 37.

A DRJ RIO DE JANEIRO/RJ I, através do acórdão 12-19.809, de 30 de junho de 2008 (fls. 38/42), julgou procedente o lançamento , ementando assim a decisão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

LUCRO INFLACIONÁRIO ACUMULADO.

TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO ARBITRADO.

ADIÇÃO DO LUCRO INFLACIONÁRIO A REALIZAR.

Ex vi do artigo 54 da Lei nº 9.430/1996, a pessoa jurídica que, até o ano-calendário anterior, houver sido tributada com base no lucro real, devesse adicionar à base de cálculo do imposto de renda, correspondente ao primeiro período de apuração no qual houver optado pela tributação com base no lucro presumido ou for tributada com base no lucro arbitrado, os saldos dos valores cuja tributação havia diferido, controlados na parte B do Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR.

Tendo havido o arbitramento do lucro, deve ser mantida a autuação na qual se exige o saldo do lucro inflacionário a realizar.

Ciente da decisão em 17/09/2008, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 50), apresentou o recurso voluntário em 01/10/2008 - fls. 51/54, onde reitera parcialmente os argumentos da inicial de que tem possui projeto no âmbito da SUDENE e inovando no pleito afirma que tem direito a retificação das declarações para utilizar prejuízos fiscais e tributar somente a parcela mínima do lucroinflacionário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de auto de infração IRPJ, lavrado em virtude da tributação de lucro inflacionário não realizado pelo contribuinte, apurado no ano calendário 2000 em procedimento de malha fiscal, considerando obrigatória a realização integral do lucro inflacionário diferido, por força do art. 536, § 4º do Decreto 3.000/99 (RIR/99) e 54 da Lei nº 9.430/96.

O lançamento foi realizado pelo regime do lucro arbitrado tendo em vista a inexistência de escrituração contábil regular, tendo a empresa apresentado DIPJ como “inativa” no período objeto do lançamento.

Afirma a recorrente em seu recurso voluntário a ausência de fato gerador do imposto de renda em relação ao lucro inflacionário diferido por ter projeto incentivado da SUDE e que deve ser dado o mesmo tratamento que foi concedido a outro contribuinte, ao qual foi facultada a retificação de suas declarações e preenchimento correto do Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR.

Antes mesmo que se adentre na análise dos argumentos expedidos pela recorrente, questão essencial se impõe em nome dos princípios gerais que regem o processo administrativo fiscal que é a questão de ordem pública relacionada com a decadência.

A decadência pode e deve ser apreciada independentemente de ter sido suscitada pelo contribuinte para perfeita avaliação da legalidade do lançamento tributário ao qual está adstrito o julgador administrativo.

O contribuinte havia apresentado por ocasião da impugnação uma alegação de decadência mas apresentou fatos equivocados para a Delegacia de Julgamento que rejeitou os argumentos.

Com efeito, conforme se observa dos elementos contidos nos autos, a ciência do auto de infração se deu em **12/05/2005** (fl. 22), referindo-se o lançamento ao fato gerador **31/03/2000** (fl. 03).

Não obstante respeitáveis posições contrárias, pacificou-se neste colegiado julgador administrativo o entendimento de que para os tributos sujeito ao lançamento por homologação como é o caso (art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional), o *dies a quo* para contagem da decadência se inicia a partir do fato gerador, salvo se comprovado dolo, fraude ou simulação.

Considerando as datas de ciência e fato gerador acima expostas conclui-se que já havia decaído o direito da Fazenda Nacional em relação ao fato gerador 31/03/2000.

Equivocados ao meu ver, os argumentos contidos na decisão de primeira instância que entendeu que o fato gerador teria ocorrido em 31/12/2000, considerando o fato de que a empresa apresentou Declaração de Informação Pessoa Jurídica Inativa (fl. 11).

Ocorre que o art. 54 da Lei nº 9.430/96, dispositivo contido no art. 536, § 4º do Decreto nº 3.000/99 (RIR), dispõe:

Art.54.A pessoa jurídica que, até o ano-calendário anterior, houver sido tributada com base no lucro real, deverá adicionar à base de cálculo do imposto de renda, correspondente ao primeiro período de apuração no qual houver optado pela tributação com base no lucro presumido ou for tributada com base no lucro arbitrado, os saldos dos valores cuja tributação havia diferido, controlados na parte B do Livro de Apuração do Lucro Real-LALUR.

Conforme se observa da relação de DIPJs entregues pela contribuinte (fl. 10), no ano calendário 1999, a empresa apresentou declaração pelo lucro real, sendo realizado o lançamento de ofício pelo lucro arbitrado em relação ao ano 2000.

Assim, cumprindo o disposto no mencionado dispositivo legal, a autoridade fiscal corretamente efetuou o lançamento de ofício considerando o fato gerador em 31/03/2000, data a partir de qual iniciou-se a contagem para a decadência o que acabou ocorrendo, tendo em vista a ciência apenas em 12/05/2005.

Considerando no entanto, a publicação do acórdão contido no Resp 973.733 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil e por força do disposto do novel art. 62-A do Regimento Interno do CARF, deve-se aplicar ao caso concreto, o art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional, o que ao meu ver em nada altera o desfecho do presente processo, mesmo considerando a sensível alteração contida no julgado em relação ao *dies a quo* para início da contagem da decadência.

É o que se observa da ementa do Resp 973733 do STJ que encontra-se assim redigida:

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 inocorre, 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).(grifamos)

Já o art. 62-A do Regimento Interno do CARF, tem a seguinte redação:

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. (grifamos)

Considerando tratar-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação mas que não houve recolhimento antecipado, aplica-se então a regra contida no art. 173, I do Código Tributário Nacional.

Inexplicavelmente e alterando radicalmente o entendimento até então vigente na doutrina e jurisprudência, inovou o mencionado acórdão ao definir que o termo “primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ter sido lançado” refere-se ao primeiro dia do período de apuração seguinte ao fato gerador (fato imponível).

Com isto, acabaram fundindo-se e tornando coincidente o *dies a quo* para início da contagem da decadência seja para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação - art. 150, § 1º do CTN, seja para a regra geral definida no art. 173, I do CTN.

Considerando a literalidade e a cogência do entendimento exarado no Acórdão 973.733 do Egrégio STJ em virtude do disposto no art. 62-A do Regimento Interno do CARF, impõe-se sua aplicação por parte deste julgador sem qualquer ressalva.

Sendo certo que o fato gerador (fato imponível) ocorreu em 31/03/2000 (apuração trimestral do IRPJ), o *dies a quo* para início da contagem do lapso decadencial é 01/04/2000, constatando-se a ocorrência do término do lapso decadencial em 31/03/2005, restando fulminado pela decadência o lançamento realizado somente em 12/05/2005.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso reconhecendo a decadência em relação ao fato gerador objeto do lançamento de ofício.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator