



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

Processo nº 10730.007723/2006-42
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-003.980 – 2ª Turma
Sessão de 10 de maio de 2016
Matéria IRPF
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado Rômulo Gonçalves

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

IRPF. DECADÊNCIA. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA NO STJ NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. GANHO DE CAPITAL. REGRA DO ART. 150, §4º, DO CTN, APENAS QUANDO EXISTIR PAGAMENTO PARCIAL.

O art. 62-A do RICARF obriga a utilização da regra do REsp nº 973.733 - SC, decidido na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o que faz com a ordem do art. 150, §4º, do CTN, só deva ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nas demais situações.

Verifica-se que, neste processo, não existiu pagamento parcial do imposto referente ao ganho de capital apurado sob litígio para os períodos de 02/2001 e 10/2001. Assim, aplicável a tais períodos a regra do art. 173, inciso I, do CTN, iniciando-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Desta forma, para os fatos geradores do ganho de capital sob litígio ocorridos em 02/2001 e 10/2001, o prazo decadencial só começou a contar em 01/01/2002, sendo possível o lançamento até 31/12/2006. Tendo a ciência do lançamento ocorrido

em 01/12/2006, essa parte do crédito tributário não havia sido fulminada pela decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para manter a decadência relativamente às apurações dos meses de fevereiro e outubro de 2001, com retorno dos autos ao colegiado a quo, para apreciação das demais questões trazidas no Recurso Voluntário.

(Assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Relator

(Assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gérson Macedo Guerra.

Relatório

Em litígio, o teor do Acórdão nº 104-23.739, prolatado pela 4ª. Câmara do então 1º Conselho de Contribuintes na sessão plenária de 05 de Fevereiro de 2009 (e-fls. 310 a 315). Ali, por maioria de votos, foi acolhida a preliminar de decadência e, no mérito, deu-se provimento ao Recurso Voluntário, na forma de ementa e decisão a seguir:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2001, 2002

DECADÊNCIA - GANHO DE CAPITAL - Sendo a tributação sobre o ganho de capital definitiva, não sujeita a ajuste na declaração e independente de prévio exame da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação (art. 150, § 4º do CTN), devendo o prazo decadencial ser contado do fato gerador.

Arguição de decadência acolhida.

Recurso provido.

Decisão: Por maioria de votos, ACOLHER a arguição de decadência e, no mérito, dar provimento ao recurso, vencido o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Cientificada a Fazenda Nacional do Acórdão em 17/12/09 (e-fl. 316), esta apresenta, em 21/12/2009 (e-fl. 319), Recurso Especial em face de decisão não unânime, com fulcro no art. 7º., inciso I do Regimento Interno desta Câmara Superior de Recursos Fiscais, constante da Portaria MF nº. 147, de 25 de junho de 2007, processado na forma do art. 4º, do anexo II ao Regimento Interno deste Conselho Administrativo Fiscal aprovado pela Portaria MF nº. 256, de 22 de julho de 2009, então em vigor quando da propositura do pleito recursal (e-fls. 320 a 331).

Alega-se, no pleito, que deveria prevalecer, no caso em questão, para fins de contagem do prazo decadencial a regra prevista no art. 173, I do CTN, que restou assim violado.

Em linhas gerais, argumenta a Fazenda Nacional em sua demanda que o Imposto de Renda sobre o ganho de capital auferido em operações de alienação deve ser apurado separadamente, devendo ser recolhido até um mês após alienação do bem e não devendo ser computado para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda na Declaração de Ajuste Anual.

Entende que, em não havendo pagamento antecipado do tributo, deve-se deixar de aplicar, para fins de contagem do prazo decadencial, o disposto no art. 150 §4º. do CTN, sendo de se aplicar, na hipótese, o disposto no art. 173, I do mesmo Código. Ressalta ser esta a hipótese dos autos, uma vez que não há, para o ganho de capital em litígio, recolhimento da exação e montante a se homologar, colacionando a propósito doutrina e jurisprudência oriunda do Superior Tribunal de Justiça relativa ao tema (REsp 766.050/PR).

Mais especificamente, ressalta seu entendimento, no sentido de que, para os fatos geradores de 2001, o termo inicial do prazo decadencial é a data de 01/01/2002 e, assim, como o auto de infração foi cientificado ao contribuinte em 01/12/2006, não há que se falar em decadência da exação.

Requer, assim, o conhecimento do recurso e seu provimento para que seja afastada a decadência do lançamento para o ano-calendário de 2001 .

O recurso foi admitido pelo despacho de e-fls. 332 a 334.

Encaminhados os autos ao autuado, para fins de ciência, ocorrida em 06/05/2010 (e-fl. 337), o contribuinte apresentou, em 18/05/2010, contrarrazões de e-fls. 338 a 355, onde:

a) Colaciona farta jurisprudência contrária à tese da Fazenda Nacional, onde se conclui pela aplicação, a exemplo do recorrido, da contagem do prazo decadencial com fulcro no art. 150 §4º. do CTN, ressaltando a limitação do alcance da decisão jurisprudencial do STJ colacionada pela Fazenda (REsp 766.050/PR) aos litigantes das respectivas ações;

b) Alega, ainda, que, no caso em questão, houve pagamento do tributo, daí a necessidade de aplicação do art. 150, §4º. do CTN para fins de contagem do prazo decadencial. Alega que o ganho de capital decorreu de desmembramento de um imóvel em diversos outros

pelo genitor do autuado, sendo que a autuação se refere ao não recolhimento do ganho de capital auferido quando da alienação de algumas das unidades resultantes do desmembramento, por conta de um equivocado entendimento acerca da isenção aplicável a tais operações, isenção esta que teria restado não homologada pelo fisco. Enfatiza a existência de diversos recolhimentos em espécie, agora para as alienações de outras unidades oriundas do mesmo desmembramento, os quais restaram devidamente homologados pelo Fisco (o que considera "substancial recolhimento de imposto sobre o ganho de capital em questão");

c) Alega potencial duplicidade de exigência em relação ao lançamento, por ter sido o tributo objeto do lançamento já objeto de constituição junto à sua mãe, ressaltando, ainda, o aqodamento da fiscalização no âmbito da ação fiscal que deu origem ao presente lançamento;

Requer, assim, que seja rejeitado o Recurso Especial da Fazenda Nacional, confirmando-se o Acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior

Pelo que consta no processo quanto à sua tempestividade, às devidas apresentação de paradigma consistente e indicação de divergência, o recurso atende aos requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Passo, assim, à análise de mérito.

De se notar, para fins do deslinde da questão, a vinculação deste CARF às decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça quando submetidas ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, a partir do disposto no art. 62, §2º. do anexo II ao Regimento Interno deste Conselho em vigor, aprovado pela Portaria MF nº. 343, de 09 de junho de 2015:

RICARF

Art. 62. (...)

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil (CPC), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Assim, ainda que se admita que a questão relativa à contagem do prazo decadencial é bastante tormentosa (daí a adoção de diversas interpretações relativas à matéria no âmbito deste Conselho), de se reconhecer que o Superior Tribunal de Justiça – STJ, órgão máximo de interpretação das leis federais, recentemente pacificou, sob a sistemática de recursos repetitivos, o entendimento no sentido de que a regra do art. 150, §4º, do CTN só deve

ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, I nos demais casos.

Reproduz-se, a seguir, a ementa do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, repita-se devidamente submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, sendo, assim, referido *decisum*, repita-se, de observância obrigatória neste CARF, a partir do disposto no art. 62, §2º. do anexo II ao Regimento Interno deste Conselho em vigor, aprovado pela Portaria MF nº. 343, de 09 de junho de 2015. Reza a decisão :

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 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).

(...)

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

Desta forma, ao adentrar o mérito da questão, este CARF forçosamente deve abraçar a interpretação do Recurso Especial nº 973.733/SC supra, no sentido de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, repita-se, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nos demais casos.

No caso em questão, uma vez afastada a hipótese de dolo, fraude ou simulação, somente se verifica a existência de pagamento realizado pelo contribuinte para os fatos geradores oriundos de ganhos de capital ocorridos em Janeiro de 2001 (unidades 202, 307, 301, 102, 204 e 308, consoante último parágrafo de e-fl. 10), sendo, destarte, mandatória a aplicação do art. 173, I, do CTN, para fins contagem de prazo decadencial na situação sob análise para os outros fatos geradores lançados sob litígio, ocorridos em Fevereiro de 2001 e Outubro de 2001.

Cediço, note-se, que, a partir dos desmembramento das unidades objeto de alienação, cada alienação de unidade, individualmente, se amolda à hipótese de incidência do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, caracterizada assim a ocorrência de um fato gerador mensal para cada unidade (apartamento) alienada (o), sujeitos porém todos os fatos geradores ocorridos em determinado mês a um mesmo pagamento antecipado.

Ou seja, verifica-se, aqui, que para os fatos geradores objeto da presente autuação, oriundos de ganhos de capital auferidos pelo contribuinte em algumas unidades resultantes do desmembramento, inexistiu qualquer recolhimento parcial por parte do sujeito passivo que pudesse ser objeto de homologação pela autoridade tributária para os períodos de Fevereiro de 2001 e Outubro de 2001, sendo de se rechaçar a possibilidade de que recolhimentos referentes a fatos geradores ocorridos em outros meses (tais como os decorrentes das alienações de outras unidades oriundas do referido desmembramento) possam ser considerados como antecipação de pagamento ou pagamento parcial para os meses objeto de lançamento, aqui sob discussão. Para o mês de Janeiro de 2001, reconhece-se a existência de antecipação de pagamento pelo contribuinte, a partir do último parágrafo de e-fl. 10.

Assim, para os fatos geradores do imposto ocorridos nos meses de Fevereiro e Outubro de 2001 (vide e-fls. 12 e 13), conclui-se que o início da contagem do prazo decadencial se deu em 01/01/2002, conforme o disposto no art. 173, I do CTN. Uma vez que o lançamento foi cientificado ao contribuinte em 01/12/2006 (e-fl. 8), é de se reformar a decisão

Processo nº 10730.007723/2006-42
Acórdão n.º **9202-003.980**

CSRF-T2
Fl. 376

vergastada, para afastar a decadência para os fatos geradores ocorridos nos referidos meses (repita-se, Fevereiro e Outubro de 2001).

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao pleito fazendário, afastando-se a decadência para a infração de falta de recolhimento do imposto sobre ganhos de capital para os meses de Fevereiro e Outubro de 2001. Retorne-se, ainda, o processo à Câmara *a quo*, para apreciação dos demais argumentos constantes do Recurso Voluntário do contribuinte, de e-fls. 294 a 308.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Heitor de Souza Lima Junior - Relator