



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

Processo nº 10735.001807/2004-61
Recurso nº 340.155 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-01.718 – 2ª Turma
Sessão de 26 de setembro de 2011
Matéria ITR
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MINERAÇÕES BRASILEIRAS REUNIDAS S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR

Exercício: 1999

NORMAS PROCEDIMENTAIS/REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO CONHECIMENTO. Com arrimo no artigo 64, inciso II, e 67, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, somente deverá ser conhecido o Recurso Especial, escorado naquele dispositivo regimental, quando devidamente comprovada a divergência arguida entre o Acórdão recorrido e o paradigma, a partir da demonstração fundamentada, acompanhada da cópia da publicação da ementa do Acórdão paradigma ou do seu inteiro teor, impondo, ainda, a comprovação do pré-questionamento a respeito do tema.

Recurso especial não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo – Presidente

(Assinado digitalmente)

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

EDITADO EM: 14/10/2011

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente substituto), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka (Conselheiro Convocado), Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco Assis de Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

MINERAÇÕES BRASILEIRAS REUNIDAS S/A, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, teve contra si lavrado Auto de Infração, em 19/07/2004, exigindo-lhe crédito tributário concernente ao Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, em relação ao exercício de 1999, incidente sobre o imóvel rural denominado “Sítio Raposa e Costeira” localizado no município de Mangaratiba/RJ, cadastrado na RFB sob o nº 1703095-1, conforme peça inaugural do feito, às fls. 17/20, e demais documentos que instruem o processo.

Após regular processamento, interposto recurso voluntário a então Terceira Seção de Julgamento do CARF contra Decisão da 1ª Turma da DRJ em Recife/PE, Acórdão nº 11-19.037/2007, às fls. 86/97, que julgou procedente o lançamento fiscal em referência, a Egrégia 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara, em 19/06/2009, por maioria de votos, achou por bem DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA CONTRIBUINTE, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 3102-00.397, sintetizados na seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR

Exercício: 1999

ITR. DECADÊNCIA.

Cientificado o contribuinte mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador do tributo nos casos de pagamento a menor, resta decaído o direito da Fazenda em constituir o crédito tributário, forte no § 4º do art. 150 do CTN.

Recurso Voluntário Provido.”

Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, às fls. 165/172, com arrimo nos artigos 64, inciso II, e 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009,

procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases ocorridas no decorrer do processo administrativo fiscal, insurge-se contra o Acórdão atacado, por entender ter contrariado entendimento levado a efeito por outras Câmaras dos Conselhos a respeito da mesma matéria, conforme se extrai do Acórdão nº 107-07.968, impondo seja conhecido o recurso especial da recorrente, porquanto comprovada a divergência arguida.

Sustenta que a jurisprudência deste Colegiado, corroborada pelo entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, determina que a aplicação do prazo decadencial inserido no artigo 150, § 4º, do CTN, pressupõe a antecipação de pagamento, ainda que parcialmente.

Contrapõe-se ao *decisum* guerreado, aduzindo para tanto inexistir nos autos do presente processo comprovantes de recolhimentos do tributo em comento, fato que não poderá ser presumido, por ser temerária aludida conclusão, sobretudo em face da possibilidade de causar prejuízo considerável ao erário.

Em defesa de sua pretensão, infere que adotando-se o artigo 173, inciso I, do CTN, o prazo decadencial começaria a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, o que afastaria a pretensa decadência acolhida pela Câmara recorrida.

Na hipótese dos autos, constituído o crédito tributário em 19/07/2004, dentro do prazo decadencial inserido no artigo 173, inciso I, do CTN, não há se falar em decadência da exigência fiscal, especialmente por não ter havido antecipação do pagamento, mediante lançamento por homologação.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Especial, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, o ilustre então Presidente da 1ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, entendeu por bem admitir o Recurso Especial da Fazenda Nacional, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar que o Acórdão guerreado divergiu de outras decisões exaradas pelas demais Câmaras dos Conselhos de Contribuintes a propósito da mesma matéria, conforme Despacho nº 2101-0121/2010, às fls. 191.

Instada se manifestar a propósito do Recurso Especial da Fazenda Nacional, a contribuinte apresentou suas contrarrazões, às fls. 208/215, corroborando as razões de decidir do Acórdão recorrido, em defesa de sua manutenção, ressaltando a existência de antecipação de pagamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

Com a devida vênia ao ilustre Presidente da 1ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, ousou divergir do despacho que deu seguimento ao Recurso Especial da Fazenda, por não vislumbrar na hipótese vertente requisito regimental amparando a pretensão da recorrente, não merecendo ser conhecida sua peça recursal, como passaremos a demonstrar.

Conforme se depreende da análise do Recurso Especial, pretende a recorrente a reforma do Acórdão em vergasta, alegando, em síntese, que as razões de decidir ali esposadas contrariaram a jurisprudência deste Colegiado, traduzida no Acórdão nº 107-07.968, ora adotado como paradigma, e, bem assim, do Superior Tribunal de Justiça a propósito da matéria, a qual exige a existência de recolhimentos, ou seja, a antecipação de pagamento, para que se aplique o prazo decadencial do artigo 150, § 4º, do CTN, o que não se vislumbra na hipótese dos autos, impondo sejam levados a efeito os ditames do artigo 173, inciso I, do mesmo Diploma Legal.

Em defesa de seu pleito, sustenta que inexistindo autolançamento do autuado, com a respectiva antecipação de pagamento, não há o que se homologar, afastando a aplicação do artigo 150, § 4º, do Código Tributário.

Consoante se positiva do exame dos autos, a controvérsia a respeito do prazo decadencial para o Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, após passar a ser tributo sujeito à modalidade do lançamento por homologação, com a edição da Lei nº 9.393/1996, limitou-se a aplicação dos artigos 150, § 4º, ou 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Afora posicionamento pessoal a propósito da matéria, por entender que os tributos sujeitos ao lançamento por homologação devem observância ao prazo decadencial do artigo 150, § 4º, do Código Tributário, independentemente de antecipação de pagamento, salvo quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o certo é que a partir da alteração do Regimento Interno do CARF (artigo 62-A), introduzida pela Portaria MF nº 586/2010, os julgadores deste Colegiado estão obrigados a “reproduzir” as decisões do STJ tomadas por recurso repetitivo, razão pela qual deixaremos de abordar aludida discussão, adotando a tese que a aplicação do dispositivo legal retro depende da existência de recolhimentos do mesmo tributo no período objeto do lançamento, na forma do entendimento daquele Tribunal Superior, manifestado nos autos do Resp nº 973.733/SC, assim ementado:

“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 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.”

Na esteira desse raciocínio, uma vez delimitado pelo STJ e, bem assim, pelo Regimento Interno do CARF que nos lançamentos por homologação à antecipação de pagamento é indispensável à aplicação do instituto da decadência, nos cabe tão somente nos quedar a aludida conclusão e constatar ou não a sua ocorrência.

Entrementes, a controvérsia em relação a referido tema encontra-se distante de remansoso desfecho, se fixando agora em determinar o que pode ser considerado como antecipação de pagamento para tais tributos, sobretudo em face das diversas modalidades e/ou procedimentos adotados por ocasião do lançamento fiscal.

No caso vertente, sustenta a nobre Procuradora subscritora da peça recursal que a Câmara recorrida achou por bem acolher o prazo decadencial insculpido no artigo 150, § 4º, do CTN, inobstante inexistir nos autos comprovante de antecipação de pagamento, o que malfere a jurisprudência do CARF e, bem assim, do STJ, exarado nos autos de Recurso Repetitivo, o qual estamos obrigados a seguir.

Olvidou-se, porém, a Procuradoria que na hipótese dos autos, a contribuinte trouxe à colação documentos comprobatórios da existência da antecipação de pagamento, o que fora levado a efeito pela Câmara recorrida, ao contrário do que pretende fazer crer a Fazenda Nacional.

Com efeito, a simples leitura da Declaração do ITR de fls. 02/03, associada à própria ementa e razões de decidir constantes do bojo do Acórdão recorrido, nos conduz à conclusão que a Câmara guerreada adotou exatamente o entendimento da Procuradoria ao rechaçar a pretensão fiscal, senão vejamos:

“Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR

Exercício: 1999

ITR. DECADÊNCIA.

*Cientificado o contribuinte mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador do tributo **nos casos de pagamento a menor**, resta decaído o direito da Fazenda em constituir o crédito tributário, forte no § 4º do art. 150 do CTN.*

Recurso Voluntário Provido.” (grifamos)

Como se observa, foi exatamente a existência de **pagamento a menor**, ou seja, diferença de tributo, que levou o ilustre Conselheiro redator designado do *decisum* atacado, a adotar o prazo decadencial de 05 (cinco) anos contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN.

Assim, inobstante as alegações da recorrente, compartilhadas pelo ilustre Presidente subscritor do Despacho que admitiu a peça recursal, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Da análise dos elementos que instruem o processo, constata-se que a Fazenda Nacional não logrou comprovar a divergência suscitada na forma que os dispositivos regimentais prescrevem, *in verbis*:

“Art. 64. Contra as decisões proferidas pelos colegiados do CARF são cabíveis os seguintes recursos:

I - Embargos de Declaração; e

II - Recurso Especial.

Parágrafo único. Das decisões dos colegiados não cabe pedido de reconsideração.

[...]

Do Recurso Especial

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Para efeito da aplicação do caput, entende-se como outra câmara ou turma as que integraram a estrutura dos Conselhos de Contribuintes, bem como as que integrem ou vierem a integrar a estrutura do CARF.

§ 2º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que aplique súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da Câmara Superior de Recursos Fiscais ou do CARF, ou que, na apreciação de matéria preliminar, decida pela anulação da decisão de primeira instância.

§ 3º O recurso especial interposto pelo contribuinte somente terá seguimento quanto à matéria prequestionada, cabendo sua demonstração, com precisa indicação, nas peças processuais.

§ 4º Na hipótese de que trata o caput, o recurso deverá demonstrar a divergência arguida indicando até duas decisões divergentes por matéria.

§ 5º Na hipótese de apresentação de mais de dois paradigmas, caso o recorrente não indique a prioridade de análise, apenas os dois primeiros citados no recurso serão analisados para fins de verificação da divergência.

§ 6º A divergência prevista no caput deverá ser demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido.

§ 7º O recurso deverá ser instruído com a cópia do inteiro teor dos acórdãos indicados como paradigmas ou com cópia da publicação em que tenha sido divulgado ou, ainda, com a apresentação de cópia de publicação de até 2 (duas) ementas.

§ 8º Quando a cópia do inteiro teor do acórdão ou da ementa for extraída da Internet deve ser impressa diretamente do sítio do CARF ou da Imprensa Oficial.

§ 9º As ementas referidas no § 7º poderão, alternativamente, ser reproduzidas no corpo do recurso, desde que na sua

integralidade e com identificação da fonte de onde foram copiadas.

§ 10. O acórdão cuja tese, na data de interposição do recurso, já tiver sido superada pela CSRF, não servirá de paradigma, independentemente da reforma específica do paradigma indicado.” (grifamos)

Como se verifica, a Procuradoria ao formular seu Recurso Especial utilizou como fundamento à sua empreitada os dispositivos encimados, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, sem conquanto demonstrar a divergência entre a tese sustentada no Acórdão atacado e outras decisões das demais Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou CSRF, capaz de ensejar a reforma do r. decisório da Câmara recorrida.

Isto porque, o Acórdão utilizado como paradigma para efeito da comprovação da divergência arguida, em verdade, corrobora o *decisum* recorrido, uma vez que a contribuinte comprovou mediante documentação hábil e idônea a ocorrência da antecipação de pagamento, como acima demonstrado.

Melhor elucidando, o decisório paradigma, **no entender da Procuradoria**, exige a existência de recolhimentos para efeito de aplicação do artigo 150, § 4º, do CTN, oferecendo, portanto, guarida ao caso em comento, tendo em vista que fora exatamente em razão da antecipação de pagamento que a Câmara recorrida adotou a decadência do dispositivo legal retro, não havendo se falar em divergência, mas, sim, em convergência entre os Acórdãos confrontados.

Não bastasse isso, o que por si só seria capaz de afastar a pretensão da Fazenda Nacional, mister destacar que a ilustre Procuradora subscritora do Recurso Especial de Divergência partiu de premissa equivocada ao formular seu pleito.

Com efeito, ao contrário do sustentado no seu recurso, o entendimento esposado no bojo do voto condutor do Acórdão paradigma não contempla a questão de antecipação de pagamento para fins da contagem decadencial. Em verdade, o que o nobre Conselheiro Relator daquele *decisum* infere é que o simples lançamento de ofício, realizado quando o lançamento por homologação é procedido em desconformidade com a legislação de regência, enseja a adoção do prazo decadencial inserido no artigo 173, inciso I, do CTN.

Destarte, em momento algum se trata no Acórdão paradigma da existência ou não de antecipação de pagamento, mas, sim, se o autolancamento teria sido realizado em observância as normas legais e, caso contrário, se aplicaria o artigo 173, inciso I, do CTN.

Mais a mais, ainda que pretendesse admitir que o Acórdão paradigma contemplou a discussão a respeito da necessidade da antecipação de pagamento para adoção do prazo decadencial, impende esclarecer que não fora a tese aventada pela Procuradoria que prevaleceu naquela decisão. É o que se extrai do excerto daquele decisório, às fls. 185 – 13 do voto, abaixo transcrito:

“[...] Entretanto, reconheça-se, não ser esse o posicionamento majoritário da Câmara que integro, a qual só admite o agasalho do inciso I, art. 173 do CTN no caso tipificado como dolo, fraude ou simulação.

Dessa forma, com as ressalvas já decantadas, alio-me às conclusões da maioria dos meus pares.

Preliminar que se acolhe. [...]” (grifamos)

Melhor explicitando, no Acórdão adotado como paradigma, após ressaltar seu entendimento pessoal, o r. Relator se quedou ao posicionamento majoritário da Câmara, no sentido de que o prazo decadencial do artigo 173, inciso I, do CTN só se aplicaria nos casos de dolo, fraude ou simulação.

Diante de aludidas constatações, seja em virtude do Acórdão paradigma não contemplar e adotar a tese da necessidade de antecipação de pagamento para fins da contagem do prazo decadencial, seja em razão de a conclusão ser totalmente contrária às alegações da Procuradoria, não se pode cogitar em conhecer a peça recursal por absoluta falta de comprovação da divergência suscitada.

Dessa forma, correto o Acórdão recorrido devendo, nesse sentido, ser mantido o provimento ao voluntário da contribuinte, na forma decidida pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 3ª SJ do CARF, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado, mormente em relação os requisitos de admissibilidade de seu recurso.

Por todo o exposto, estando o Recurso Especial da Fazenda Nacional em dissonância com as normas regimentais que tratam da matéria, VOTO NO SENTIDO DE NÃO CONHECÊ-LO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

(Assinado digitalmente)

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira