



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

Processo nº 10814.002376/98-24
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-004.392 – 3ª Turma
Sessão de 09 de novembro de 2016
Matéria Regimes Aduaneiros - Decadência
Recorrente SALAZAR C. DIAS & FILHOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 13/05/1996

TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO RICARF. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO PELO STJ.

Nos termos do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, 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.

No presente caso, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendeu que 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 termos do inciso I do artigo 173 do CTN, e não de acordo com o § 4º do artigo 150, 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Demes Brito - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Charles Mayer De Castro Souza, Andrada Márcio Canuto Natal, Júlio César Alves Ramos, Demes Brito, Tatiana Midori Migiyama, Érica Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência tempestivo, interposto pela Contribuinte ao amparo do art. 64, II e 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 25 de junho de 2009, em face do Acórdão nº **302-37.127**, rerratificado pelo Acórdão nº **302-39.022**, proferido pela Colenda Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, o qual negou provimento ao Recurso da Contribuinte, para manter o lançamento em face da operação de Trânsito Aduaneiro não concluída, iniciada em 18/05/1996 na Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos em São Paulo com destino para dentro do mesmo Estado e apresentação de documentação falsificada para comprovação da conclusão do trânsito.

Transcrevo, inicialmente, excerto do relatório da decisão de primeiro grau:

ILEGALIDADE/INCONSTITUCIONALIDADE

Não cabe aos Conselhos de Contribuintes se manifestarem sobre inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou atos normativos, matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, nos termos da constituição Federal de 1988.

DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte Aquele em que o mesmo poderia ter sido efetuado (art. 173, I, CTN).

ILEGITIMIDADE PASSIVA

Não se caracteriza ilegitimidade de parte passiva quando o responsável pela infração era preposto do contribuinte, devidamente credenciado pelo mesmo perante a Secretaria da Receita Federal (culpa "in eligendo").

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Há que ser afastado o argumento de nulidade do Auto de Infração quando o mesmo apresenta todos os requisitos legais exigidos para a sua lavratura (arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72).

TRANSITO ADUANEIRO

A não comprovação do término do regime de trânsito aduaneiro, bem como do desvio das mercadorias nele abrigadas, acarreta a exigência dos tributos suspensos, bem como dos acréscimos legais pertinentes e das penalidades cabíveis.

MULTA DE OFÍCIO

Compete à autoridade julgadora fixar a quantidade de pena respeitados os limites legais, inteligência do art. 97 do Decreto-Lei nº 37/66. A autoridade julgadora pode reduzir a pena, vale dizer, graduá-la para menor, quando ambas estiverem dentro de um mesmo preceito legal que trata da penalização.

JUROS MORATÓRIOS — TAXA SELIC

Os tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, pagos após a data do vencimento, estão sujeitos à incidência de juros de mora, calculados segundo a legislação pertinente, seja qual for o motivo determinante da falta (art. 14 da Lei nº 8.847/94, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850/94 c/c art. 161 do Código Tributário Nacional).

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

Quanto a rerratificação do acórdão nº **302-39.022**, o erro material derivou-se do fato de a ementa ter sido redigida pela Conselheira que exonerava do crédito tributário exigido a parcela referente a penalidade de ofício aplicada, por entender que, desagravando-a (de 150% para 75%), a Autoridade Julgadora de Primeira Instância estaria alterando a capitulação legal indicada no Auto de Infração, o que implicaria em cerceamento do direito de defesa da empresa interessada. Vencida neste tema, a I. Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim foi designada para o redigir, o que foi feito conforme a decisão da maioria dos Membros do Colegiado, que julgou cabível a aplicação da multa de ofício reduzida para 75%, prevista no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96 (a multa originalmente aplicada foi a capitulada inciso II do referido artigo, no percentual de 150%).

Entretanto, este fato ocorreu apenas no corpo da ementa, sem que fosse alterado adequadamente seu final.

Por decisão do colegiado, os embargos opostos pela D. Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo em Guarulhos - Governador Andre Franco Montoro, foram providos no sentido de rerratificar a ementa do Acórdão embargado. Transcrevo:

"ILEGALIDADE / INCONSTITUCIONALIDADE

Não ,cabe aos Conselhos de Contribuintes se manifestarem sobre inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou atos normativos, matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, nos termos da constituição Federal de 1988.

DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em o mesmo poderia ter sido efetuado (art. 173, CTN),

ILEGITIMIDADE PASSIVA

Não se caracteriza ilegitimidade de parte passiva quando o responsável pela infração era preposto do contribuinte, devidamente credenciado pelo mesmo perante a Secretaria da Receita Federal (culpa "in eligendo").

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

HÁ QUE SER AFASTADO o ARGUMENTO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO QUANDO O MESMO APRESENTA TODOS OS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS PARA A SUA LAVRATURA (ARTS. 10 E 59 DO DECRETO Nº70.235/72).

TRÂNSITO ADUANEIRO

A não comprovação do término do regime de transito aduaneiro, bem como do desvio das mercadorias nele abrigadas, acarreta a exigência dos tributos suspensos, bem como dos acréscimos legais pertinentes e das penalidades cabíveis.

MULTA DE OFICIO

Compete a autoridade julgadora fixar a quantidade de pena respeitados os limites legais, inteligência do art. 97 do Decreto-Lei 110 37/66. A autoridade julgadora pode reduzir a pena, vale dizer, graduá-la para menor, quando ambas estiverem dentro de um mesmo preceito legal que trata da penalização.

JUROS MORATORIOS —.TAXA SELIC

Os tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, pagos após a data do vencimento, estão sujeitos à incidência de juros de mora, calculados segundo a legislação pertinente, seja qual for o motivo determinante da falta (art. 14 da Lei V 8.847/94, com a redação dada pelo art. 60 da Lei nº 8.850/94 c/c art. 161 do Código Tributário Nacional).

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO DE OFÍCIO NEGADO."

Leia-se:

"ILEGALIDADE / INCONSTITUCIONALIDADE •

Não cabe aos Conselhos de Contribuintes se manifestarem sobre inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou atos normativos, matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, nos termos da constituição Federal de 1988.

DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em o mesmo poderia ter sido efetuado (art. 173, I, CTN).

ILEGITIMIDADE PASSIVA

Não se caracteriza ilegitimidade de parte passiva quando o responsável pela infração era preposto do contribuinte, devidamente credenciado pelo mesmo perante a Secretaria da Receita Federal (culpa "in eligendo").

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

HÁ QUE SER AFASTADO o ARGUMENTO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO QUANDO O MESMO APRESENTA TODOS OS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS PARA A SUA L4VR.4TURA (ARTS. 10 E 59 DO DECRETO N.º 70.235/72).

TRÂNSITO ADUANEIRO

A não comprovação do término do regime de trânsito aduaneiro, bem como do desvio das mercadorias nele abrigadas, acarreta a exigência dos tributos suspensos, bem como dos acréscimos legais pertinentes e das penalidades cabíveis.

MULTA DE OFICIO

Compete a autoridade julgadora fixar a quantidade de pena respeitadas os limites legais, inteligência do art. 97 do Decreto-Lei nº 37/66. A autoridade julgadora pode reduzir a pena, vale dizer, graduá-la menor, quando ambas estiverem dentro de um mesmo preceito legal que trata da penalização.

JUROS MORATÓRIOS — TAXA SELIC

Os tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, pagos após a data do vencimento, estão sujeitos à incidência de juros de mora, calculados segundo a legislação pertinente, seja qual for o motivo determinante da falta (art. 14 da Lei nº 8.847/94, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850/94 c/c art. 161 do Código Tributário Nacional).

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

RECURSO DE OFICIO NEGADO."

Irresignada com tal decisão, a Contribuinte interpõe o presente Recurso, sustentando que houve a decadência do direito da Fazenda Nacional lançar os tributos e que há excludente de responsabilidade.

Em despacho de fls. 1049/1051, foi dado seguimento parcial ao Recurso Especial da Contribuinte no que se refere apenas decadência.

Não se conformando com tal decisão, a Contribuinte Agravou do despacho. Em pedido de reexame de admissibilidade o Presidente do CARF manteve na íntegra o despacho do Presidente da Câmara que deu seguimento parcial ao Recurso, mantendo somente a questão da decadência.

Cientificada, a Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, às fls. 1071/1078, requerendo a manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório

Voto

Conselheiro Demes Brito - Relator

O Recurso interposto pela Contribuinte é tempestivo e atende aos demais requisitos de Admissibilidade, dele conheço.

A lide crava-se de uma operação de trânsito aduaneiro não concluída, iniciada em 18/05/1996 na Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos em São Paulo com destino no mesmo estado e apresentação de documentação falsificada para comprovação da conclusão do trânsito.

Diante disso, e depois de constatar a falsificação de documentação apresentada para comprovação da chegada dos bens ao destino final, a fiscalização autuou a Contribuinte beneficiária do regime e lançou o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, acrescidos da multa de ofício.

A matéria aceita como divergente no Recurso Especial da Contribuinte cinge-se à ao prazo decadencial para o lançamento reger-se-ia, pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, tendo em vista a ausência de pagamento do tributo. Contra essa decisão, A Contribuinte recorre, aduzindo que, por não ter restada demonstrada a existência de dolo ou fraude, os fatos se regem pelo art. 150, § 4º, do CTN, não sofrendo incidência do art. 173, do mesmo diploma legal.

Com efeito, o Código Tributário Nacional - CTN preceitua duas formas para se contar o prazo decadencial, na primeira delas o termo de início deve coincidir com data de ocorrência do fato gerador, quando o sujeito passivo tenha antecipado o pagamento, e, na segunda, o termo inicial é o 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado, quando não tiver havido antecipação de pagamento ou ainda houver sido verificada a existência de dolo, fraude ou simulação, por parte do sujeito passivo. Nesse caso, não há que se falar em pagamento ou não.

Com relação ao mérito, especificamente quanto ao prazo decadencial para lançamento dos créditos tributários nos casos de tributos cujo lançamento é por homologação, é de se destacar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou quanto à matéria na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ou seja, através da análise dos chamados “recursos repetitivos”.

O precedente proferido tem a seguinte ementa:

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).

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.

(REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009) (grifos e destaques nossos)

Com isso, restou consolidado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal o entendimento de que, nos casos de tributos cujo lançamento é por homologação e não há pagamento, o termo inicial do prazo decadencial é o previsto no inciso I do artigo 173 do CTN, e não no § 4º do artigo 150 do mesmo Código.

O Regimento Interno do CARF, por sua vez, na redação dada recentemente pela Portaria MF nº 586, de 21/12/2010, tem os seguintes comandos nos seus artigos 62 e 62-A:

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. (grifos e destaques nossos)

Verifica-se, assim, que a referida decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No presente caso, a ciência do auto de infração ocorreu em 20/12/2001. Considerando que as DTA's foram emitidas entre 05/1996 e 06/11/996 e que o prazo para a conclusão do trânsito fora fixado em horas, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ter sido lançado é 01/01/1997, motivo pelo qual não se opera a decadência, que somente se escoou em 31/12/2001.

Compulsando os autos, constato que a Contribuinte não efetuou nenhum pagamento, portanto, não havendo pagamento, nos termos do repetitivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça- STJ, aplica-se ao presente caso o disposto no inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao Recurso interposto pela Contribuinte.

Demes Brito

É como penso é como voto.

Processo nº 10814.002376/98-24
Acórdão n.º **9303-004.392**

CSRF-T3
Fl. 1.136
