



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

Processo n° 10840.002765/2003-05
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-002.210 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de maio de 2014
Matéria IPI - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/1998 a 31/12/1998

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. TERMO INICIAL DO PRAZO DE DECADÊNCIA.

Na falta de pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo quinquenal de decadência do direito de constituir o crédito tributário tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. CIÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO ANTES DE CONCLUÍDO O PRAZO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.

Não há decadência do direito de o fisco constituir o crédito tributário se lançamento foi concluído dentro do prazo quinquenal, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Os Conselheiros Helder Massaaki Kanamaru, Mirian de Fátima Lavocat de Queiroz e Nanci Gama, davam parcial provimento ao Recurso, para reconhecer a decadência de parte do crédito tributário, pela aplicação do critério definido no artigo 150 do Código Tributário Nacional.

Documento assinado digitalmente conforme (assinado digitalmente)

Autenticado digitalmente em 22/07/2014 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 22/07/2014 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 01/08/2014 por RICARDO PAULO ROS

A

Impresso em 29/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ricardo Paulo Rosa – Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Helder Massaaki Kanamaru, José Paulo Puiatti, Miriam de Fátima Lavocat de Queiroz e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 23/32), em que formalizada a exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 2.049.333,68, sendo de R\$ 756.372,01 de IPI dos meses de abril a dezembro de 1998, R\$ 567.279,01 de multa de ofício e R\$ 725.279,66 de juros de mora (calculados até 30/6/2003).

O lançamento originou-se da realização de auditoria interna nas DCTF dos 2º, 3º e 4º trimestres de 1998, apresentadas pela interessada, em que restou confirmada a inexistência de medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário lançado, uma vez que os processos judiciais informados pertenciam a outro CNPJ.

Em sede impugnação, a autuada alegou: a) arbitrariedade das autoridades fiscais responsáveis pelo lançamento, posto que não havia realizado diligência prévia, para verificar a existência de medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito tributário; b) decadência do direito de constituir os créditos tributários com fatos geradores ocorridos até 1/7/1998, uma vez que fora intimada do lançamento somente em 1/7/2003; c) cobrança indevida dos valores lançados a título de multa e juros, porque o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa por Mandados de Segurança; d) era ilegítima a exigência do IPI sobre as saídas de açúcar, por causa da seletividade em função da essencialidade do produto, princípio da uniformidade, desvio de finalidade, inconstitucionalidade, falta de motivação fática para o Decreto nº 2.501, de 1998; e e) exigência ilegítima dos juros de mora, calculados com base na variação da taxa Selic, por ferir art. 161 do CTN.

Sobreveio a decisão de primeira instância (fls. 3726/3737), em que, por unanimidade de votos, o lançamento foi considerado procedente em parte e determinado o cancelamento da multa de ofício, com base nos fundamentos resumidos nos enunciados das ementas que seguem transcritos:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS – IPI**

ANO-CALENDÁRIO: 1998

FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento do IPI, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os acréscimos legais.

**MULTA. LIMINAR. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.
PREVENÇÃO.**

No lançamento destinado à constituição do crédito tributário para prevenir a decadência, cuja exigibilidade esteja suspensa em razão de medida liminar, exclui-se a aplicação da multa de ofício.

JUROS DE MORA. EXIGIBILIDADE.

São exigíveis os juros de mora em lançamento com a exigibilidade suspensa, exceto na hipótese de depósito do montante integral.

MEDIDA JUDICIAL. LANÇAMENTO.

A medida judicial, embora suspenda a exigibilidade do crédito tributário, apenas impede que a Fazenda Pública pratique atos executórios tendentes a cobrar o seu crédito, mas não tem o condão de impedir a sua constituição.

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA AO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

Em 11/9/2009, a interessada foi cientificada da decisão de primeira instância (fl. 1837). Inconformada, em 6/10/2009, protocolou o recurso voluntário de fls. 1845/1853, no qual reafirmou as razões de defesa acerca da decadência parcial do crédito tributário lançado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator.

O recurso é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

A controvérsia cinge-se à alegação da decadência do direito de constituir os créditos tributários com fatos geradores ocorridos até 1/7/1998, uma vez que o lançamento somente se consumou em 1/7/2003, data em que a recorrente foi intimada do Auto de Infração em questão.

É incontroverso que o IPI é tributo submetido a lançamento por homologação e que, em regra, o prazo de decadência tem início na data da ocorrência do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do CTN, que segue transcrito:

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 a homologação, será ele de 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.

Porém, essa regra geral só é aplicada se houver o pagamento antecipado do tributo. Logo, sem a existência do pagamento prévio do tributo, o termo *a quo* do prazo decadencial do lançamento passa a ser regido pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, ou seja, o termo inicial passa a ser o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Esse entendimento foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 973.733/SC, sob regime do recurso repetitivo, disciplinado no art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC), conforme exposto no enunciado da ementa que segue transcrito:

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).

[...]

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 não originais.

Desse modo, em cumprimento ao disposto no art. 62-A¹ do Regimento Interno deste Conselho, aplica-se o entendimento explicitado no âmbito do referido julgado, de que sem a realização do pagamento antecipado, o *dies a quo* do prazo quinquenal de decadência, rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, e passa a ser o primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador.

No caso, é incontroverso que não houve pagamento, haja vista que a própria a recorrente afirmou na peça recursal que não realizara pagamento, em face da existência de medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.

Assim, se não houve pagamento antecipado, ao lançamento em questão aplica-se a regra de contagem do prazo decadencial estabelecida no art. 173, I, do CTN. Dessa forma, como o lançamento mais antigo refere-se a fato gerador ocorrido no mês de abril de 1998, conseqüentemente, o termo inicial do prazo decadencial teve início em 1/1/1999, consumando-se a decadência em 31/12/2003, portanto, após a conclusão do lançamento, que ocorre em 1/7/2003, data em que a recorrente foi cientificada da autuação.

Com base nessas considerações, resta demonstrado que não ocorreu a alegada a decadência parcial suscitada pela autuada.

Por todo o exposto, vota-se por NEGAR PROVIMENTO ao recurso, para manter na íntegra a decisão recorrida.

¹ "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." NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 22

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento

CÓPIA