



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

Processo nº 10880.001828/91-69
Recurso nº 105-004.397 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-00.216 – 1ª Turma
Sessão de 28 de julho de 2009
Matéria IRF ANO DE 1995
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FRATUORT - INDUSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS CIRÚRGICOS LTDA

RECURSO INTEMPESTIVO E DECADÊNCIA SUSCITADA DE OFÍCIO.
A intempestividade impede o conhecimento da peça recursal, inclusive para fins de se suscitar decaído o direito do Fisco de efetuar o lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso da Fazenda Nacional para afastar o reconhecimento de ofício da decadência em face da intempestividade do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente


ADRIANA GOMES RÊGO – Relatora

EDITADO EM: 01 SET 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto (presidente da turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (substituto do vice-presidente), Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Adriana Gomes Rêgo, Antonio Carlos Guidoni Filho, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Valmir Sandri, Marcos Rodrigues de Mello (substituto convocado) e Irineu Bianchi (substituto convocado).



Relatório

Por bem descrever o fato, transcrevo o relatório da decisão recorrida, de fls. 33/34:

"1 - No presente processo a empresa "FRATUORT - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS CIRÚRGICOS LTDA.", inscrita no cadastro geral de contribuintes do Ministério da Fazenda sob nº 47.921.887/0001-14; inconformada com a decisão de primeira instância proferida pelo Delegado da Receita da DRF de São Paulo/Leste; SP; que indeferiu a impugnação; vem agora perante este Primeiro Conselho de Contribuintes apresentar seu recurso voluntário. Pretende a reforma da decisão recorrida (fls. 25/27).

2 - A exigência refere-se a crédito tributário de "IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE" e seus acréscimos legais, incidente sobre valores que reduziram o lucro líquido do exercício e ensejaram distribuição de recursos aos sócios. Os valores foram apurados em fiscalização levada a efeito na empresa relativamente ao ano-base de 1985, exercício de 1986. A exação está capitulada no artigo 8º do Decreto-lei n. 2065/83 e demais dispositivos legais citados no Auto de Infração (fls. 09).

03 - Tanto na impugnação quanto no recurso voluntário o contribuinte, em resumo; demonstra conhecer que esta exigência é decorrente e reflexiva de outra; que é a principal e está consubstanciada no processo nº 10880.001827/91-09; onde estão Ínsitas as provas e os motivos de convicção que este originaram. A impugnação é cópia daquela juntada no processo matriz (fls. 12/15), enquanto que no recurso limita-se a insistir na decadência (fls. 25/27); não acrescentando qualquer fato ou argumento novo.

04 - O contribuinte foi cientificado da decisão da autoridade singular no dia 09 de maio de 1994 (fls. 24), tendo apresentado o recurso voluntário no dia 09 de junho de 1994 (fls. 25)."

A então Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes apreciou o Recurso Voluntário protocolizado sob o nº 04.397 e decidiu: acolher a preliminar de decadência suscitada de ofício pelo Relator; e, no mérito, não conhecer do recurso por intempestividade do mesmo. A decisão foi formalizada no Acórdão nº 105-11.413 (doc. fls. 31/40), que recebeu a seguinte ementa:

"PEREMPÇÃO - Não se conhece do mérito de recurso intempestivo, porque protocolado fora do prazo previsto no art. 33º do Dec. 70.235/72.

DECADÊNCIA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - A decadência do direito de constituir o crédito tributário, uma vez ocorrida, é insanável e por força do princípio da moralidade

administrativa deve ser reconhecida de ofício, independentemente do pedido do interessado.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - A decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo ao imposto de Renda na Fonte, por tratar-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, ocorre após transcorridos cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ainda que não tenha havido a homologação expressa. O lançamento "ex officio" formalizado após o decurso do quinquênio decadência!, salvo nos casos de dolo, fraude ou simulação, é ineficaz e o crédito correspondente não pode ser exigido ou cobrado.

DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO."

Ciente do referido acórdão, a Douta Procuradoria Geral a Fazenda Nacional - PGFN, às fls. 43/44, apresentou, tempestivamente, com fulcro no artigo 30, inciso II, da Portaria MF nº 537/92, Recurso Especial, onde, em síntese, alegou que, à época da exigência em lide, o Imposto de Renda sujeitava-se ao lançamento por declaração e que, portanto, o termo inicial do prazo decadencial era a data da entrega da declaração de renda, aduzindo divergência entre o presente julgado e os Acórdãos nºs CSRF/01-1.945 e 101-90.614.

O Presidente da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio do Despacho nº 105-0.148/97 (doc. fls. 45/46), deu seguimento ao Recurso Especial da PGFN sob o fundamento de que, como foi dado seguimento ao recurso especial relativo ao IRPJ, a este, por decorrência, também deveria ser dado seguimento.

Devidamente intimada do Despacho nº 105-0.148/97, a empresa interessada apresentou as Contrarrazões de fls. 56/60.

É o relatório. 

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo

O recurso especial da Procuradoria é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidades, motivo por que dele também tomo conhecimento.

No entanto, analisando, inicialmente, a decisão da Quinta Câmara, penso que foi proferida de forma equivocada, vez que a tempestividade da peça recursal é requisito necessário para o seu conhecimento, de forma que, sem ela, ocorre a preclusão temporal, intransponível.

Neste aspecto, trago à tona o Código de Processo Civil, segundo o qual, um processo extinto em razão da intempestividade, o é sem julgamento de mérito, ao passo em que, aquele extinto por força da decadência, ocorre com julgamento de mérito, nos termos dos artigos 267 e 269 do citado diploma legal, *verbis*:

*"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)*

.....
*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção,
litispendência ou de coisa julgada;*

*Art. 269. Haverá resolução de mérito: (Redação dada pela Lei nº
11.232, de 2005)*

.....
*IV - quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição;
(Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)"*

Desse modo, mesmo sendo matéria de ordem pública, e ainda que tratada como preliminar, a decadência é matéria de mérito e, portanto, não poderia ter sido conhecida de ofício pelo Colegiado, pois o recurso não atendeu pressuposto legal para o seu próprio conhecimento.

Assim, manifesto-me por DAR PROVIMENTO ao recurso especial da PGFN, para afastar o reconhecimento de ofício da decadência, em razão da intempestividade do recurso voluntário.


Adriana Gomes Rêgo - Relatora

