



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

Processo nº 10980.009664/2002-71
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-002.849 – 3ª Turma
Sessão de 18 de fevereiro de 2014
Matéria DECADÊNCIA.
Recorrente KRAFT FOODS BRASIL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/1996 a 30/09/2001

RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Nos termos regimentais, o recurso especial só pode ser admitido quando demonstrada a divergência de entendimentos, entre colegiados integrantes da estrutura do CARF, a respeito de fatos sobre os quais se aplique a mesma legislação.

NORMAS REGIMENTAIS. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO DO CONTEÚDO DE DECISÃO PROFERIDA PELO STJ NO RITO DO ART. 543-C DO CPC.

Consoante art. 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”.

NORMAS GERAIS. PRAZO DECADENCIAL. TRIBUTOS SUJEITOS À MODALIDADE DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECISÃO PROFERIDA PELO STJ NO RITO DO ART. 543-C. Decisão do e. STJ no julgamento do Resp 973.733:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS À 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.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 20/03/2014 por JULIO CESAR ALVES RAMOS, Assinado digitalmente em 02/04/2

014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO, Assinado digitalmente em 20/03/2014 por JULIO CESAR ALVES RAMOS

Impresso em 16/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 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).

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.

Recurso especial conhecido parcialmente e provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso apenas quanto à decadência, para dar-lhe provimento, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado. Os Conselheiros Rodrigo Cardozo Miranda e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva declararam-se impedidos de votar.

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO – Presidente Substituto.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS - Relator.

EDITADO EM: 20/03/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki. Fabíola Cassiano Keramidas (em substituição à Conselheira Maria Teresa Martinez Lopez), Susy Gomes Hoffmann e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente da Primeira Seção, em substituição ao Presidente Otacílio Cartaxo, ausente, justificadamente).

Relatório

Foi admitido pelo Presidente da Segunda Câmara do então Segundo Conselho de Contribuintes recurso especial interposto pela sociedade empresária acima qualificada no qual ela pretende discutir dois pontos da decisão proferida, em 2008, por aquela Câmara. Além da decadência, que o colegiado afastou por entender aplicável a regra contida no art. 45 da Lei 8.212/91, também versa o recurso sobre a possibilidade de incidência de juros em lançamentos efetuados com exigibilidade suspensa por força de depósitos judiciais.

Quanto ao primeiro ponto, apresentou a recorrente paradigmas que, indubitavelmente, aplicaram entendimento diverso daquele adotado na decisão sob recurso, nominadamente, que o prazo decadencial é de cinco anos e se conta da data dos fatos geradores na dicção do art. 150 do CTN.

Quanto à existência de recolhimentos das competências do ano de 1996, a autoridade responsável pela autuação elaborou planilha (fls. 174 e 175) que atesta a ocorrência de pagamentos parciais.

No que concerne à inclusão no lançamento dos juros de mora, a decisão já havia sido objeto de embargos de declaração cuja admissibilidade fora denegada pelo mesmo Presidente da Câmara sob o argumento (fl. 675, verbis):

Conforme se verifica no acórdão 202-15.618, nos segundo e terceiro parágrafos da fl. 556, a relatora deixou bem claro que no momento da lavratura do auto de infração estava vigorando uma liminar e que os depósitos em juízo foram efetuados a partir de 2002, ou seja, após a lavratura do auto de infração, que ocorreu em 2001.

Vale dizer que essas afirmações não foram contraditadas pela empresa em seu recurso especial, que não tenta demonstrar que os depósitos tenham sido prévios ao lançamento e a causa da suspensão de exigibilidade reconhecida pela autoridade autuante.

Ainda assim, os paradigmas apresentados pela empresa dizem respeito, todos, a casos em que no momento da lavratura do auto de infração já haviam sido realizados os depósitos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Júlio César Alves Ramos

Entendo que o recurso somente deve ter seguimento quanto à decadência. Isso porque, a meu sentir, não foi comprovada a divergência de entendimentos necessária a sua admissão no que toca aos juros de mora. Assim concluo porque a situação destes autos é diferente daquela tratada em todos os paradigmas apresentados. De fato, enquanto aqui os depósitos somente foram realizados após a lavratura do auto de infração, em todos os acórdãos colacionados eles são prévios ao lançamento, ainda que, em alguns casos, tenham sido feitos depois de mudanças na liminar inicialmente deferida. Essa última circunstância também está aqui presente, mas os depósitos somente foram formalizados quando já existia o lançamento.

Diferentes as situações fáticas, entendo que não se pode conhecer do recurso quanto a esse ponto e dele apenas conheço quanto à decadência.

E no que tange a ela não há muito mais a acrescentar ao que consta do Relatório face à literalidade do art. 62-A do Regimento Interno do CARF:

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

Em seu estrito cumprimento, reproduzo a decisão proferida pelo e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Resp 973.733, relator o Ministro Luiz Fux:

“A insurgência especial cinge-se à decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à contribuições previdenciárias cujos fatos impositivos ocorreram no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994.

Deveras, 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).

O *dies a quo* do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, *verbis* :

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados :

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Assim é 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 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"**

Tendo sido reconhecido pela própria autoridade autuante a existência de pagamentos parciais para os três meses do ano de 1996, deve ser contado o prazo na forma prevista no art. 150, como quer a empresa, o que implica reconhecer a decadência dos meses de outubro e novembro daquele ano, cujo lançamento somente poderia ter ocorrido até 31 de outubro de 2001 e 30 de novembro de 2001, respectivamente.

E é assim que voto.

Júlio César Alves Ramos - Relator