



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

Processo n° 10980.014592/2006-16
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9101-002.157 – 1ª Turma
Sessão de 08 de dezembro de 2015
Matéria Decadência. Prazo.
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado OZYX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/2001

DECADÊNCIA - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO INICIAL.

1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, 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 ser efetuado (art. 173, I, do CTN), nos casos em que constatado dolo, fraude ou simulação do contribuinte, ou ainda, mesmo nas ausências desses vícios, nos casos em que não ocorreu o pagamento antecipado da exação e inexistia declaração com efeito de confissão de dívida prévia do débito, conforme entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça ao julgar o mérito do Recurso Especial nº 973.733/SC, na sistemática dos recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC, e da Resolução STJ nº 08/2008, nos termos do que determina o §2º do art. 62 do Anexo II do atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015.

2. Não havendo pagamento e nem confissão dos débitos de IRPJ e CSLL com fato gerador em 31/12/2001, resta afastada a decadência, e o autos devem ser devolvidos à Turma Ordinária do CARF para que sejam examinadas as demais questões relativas ao cometimento das infrações propriamente ditas, que em momento anterior foram consideradas prejudicadas.

3. Quanto ao PIS e à COFINS, também com fatos geradores em 31/12/2001, sendo afastados os fundamentos do acórdão recorrido, os autos devem ser devolvidos à Turma Ordinária do CARF para que seja reexaminada a questão da decadência, levando-se em conta a existência ou não de pagamento ou declaração/confissão (ainda que parciais), e havendo reversão da decadência, para que se dê continuidade ao exame das demais questões relativas ao cometimento das infrações propriamente ditas, que em momento anterior foram consideradas prejudicadas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Decisão dos membros do colegiado: por unanimidade de votos, Recurso Especial da Fazenda Nacional conhecido e dado provimento com retorno dos autos à Câmara a quo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - *Presidente.*

(documento assinado digitalmente)

Rafael Vidal De Araujo - *Relator.*

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO, CRISTIANE SILVA COSTA, ADRIANA GOMES REGO, LUÍS FLÁVIO NETO, ANDRE MENDES DE MOURA, LÍVIA DE CARLI GERMANO (Suplente Convocada), RAFAEL VIDAL DE ARAÚJO, RONALDO APELBAUM (Suplente Convocado), MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ (Vice-Presidente), CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência (fls. 639/653), interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), em 24/06/2011, com fundamento no art. 67 e seguintes do Anexo II da Portaria nº 343, de 09/06/2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), alegando divergência jurisprudencial em relação à contagem de prazo decadencial para constituição de crédito tributário.

2. A recorrente insurgiu-se contra o Acórdão nº 1301-00.457, de 16/12/2010, por meio do qual a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, acolheu a preliminar de decadência sobre a integralidade do crédito tributário exigido.

3. O acórdão recorrido foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2001, 2002

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, para promover o lançamento de impostos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação.

GANHO DE CAPITAL. OMISSÃO. PROVA.

Restando comprovado nos autos que o contribuinte registrou contabilmente tanto a aquisição quanto a alienação de imóvel, e que o ganho de capital apurado foi oferecido à tributação na data da alienação, correta a decisão de primeira instância que afastou a exigência tributária.

MULTA QUALIFICADA. INTUITO DOLOSO. INOCORRÊNCIA.

Desde que o fundamento fático para a qualificação da multa foi a imputação, ao sujeito passivo, da prática de seis operações de compra e venda de imóveis à margem da contabilidade e da tributação, a evidenciar o intuito doloso de ocultar o fato gerador tributário, correta a decisão de reduzir a multa para 75%, ao restar comprovado nos autos que as operações imobiliárias foram contabilizadas e que, em um caso, o resultado tributável foi oferecido à tributação.

4. Extrai-se o seguinte trecho do voto que orientou o acórdão recorrido, relativamente ao tema da decadência:

A recorrente alega, preliminarmente, que teria ocorrido a decadência do direito de constituir créditos tributários por fatos geradores ocorridos antes de janeiro de 2002, tendo em vista que a ciência do auto de infração somente ocorreu em 22/01/2007 e, ainda, considerando-se as disposições do art. 150, § 4º, do CTN. Argúi, também, a inaplicabilidade do art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

[...]

Quanto aos tributos exigidos no presente processo, entendo submeterem-se ao lançamento por homologação, como, de resto, é o caso da grande maioria dos tributos em nosso sistema tributário.

O critério aplicável para se distinguir se um lançamento é por homologação ou de ofício deve ser a própria sistemática de apuração do tributo. A regra do inciso I do art. 173 é aplicável aos tributos para os quais o lançamento deve preceder o pagamento. O exemplo clássico é o do IPTU, em que a Autoridade Tributária apura o valor devido, lança o tributo e notifica o sujeito passivo. Apenas então ocorre o pagamento. Se, por hipótese, o contribuinte se antecipa ao lançamento, calcula por sua conta o montante devido e faz o recolhimento antes mesmo de ser notificado, isto ocorre não por obrigação, mas por mera liberalidade, e o mecanismo previsto para apuração do tributo não se altera. O lançamento não deixa de ser de ofício, e não há também mudança no termo inicial para contagem do prazo decadencial.

O mesmo raciocínio se aplica aos tributos para os quais a lei estabelece para o sujeito passivo que apure o valor devido e antecipe o pagamento, sem prévio exame da Autoridade Administrativa. É essa sistemática, a atividade exercida pelo

contribuinte, que faz com que o lançamento seja por homologação, e não a mera presença ou ausência de pagamento.

O que poderia alterar essa situação, deslocando novamente o termo inicial do prazo decadencial para o art. 173, I, do CTN, seria a presença de dolo, fraude ou simulação. O lançamento, originalmente, considerou que a conduta do contribuinte teria sido dolosa, a merecer inclusive a multa qualificada de 150%. No entanto, os novos elementos trazidos aos autos fizeram com que essa hipótese restasse insubsistente desde a decisão de primeira instância, ratificada em sede de recurso de ofício. Persiste, pois, a aplicabilidade do art. 150, § 4º.

Em primeira instância, a Turma Julgadora entendeu que o art. 150 somente se aplicaria ao ato homologatório, o qual somente se realiza em relação aos valores recolhidos, no todo ou em parte. Na ausência de pagamento, o dispositivo aplicável seria o inciso I do art. 173. Pelo anteriormente exposto, não sigo essa linha de pensamento e devo divergir. Observo que, no caso concreto, a interessada apurou IRPJ e CSLL pelo lucro real anual nos anos-calendário 2000 e 2001, vide cópias do LALUR às fls. 203/204, tendo apurado prejuízo fiscal em ambos os períodos. O contribuinte adotou, portanto, os procedimentos de apuração dos tributos da forma que lhe pareceu correta, e deles deu conhecimento ao Fisco, mediante a tempestiva entrega da declaração apropriada. Considero, pois, perfeitamente caracterizado o exercício da atividade pelo contribuinte de tal forma a ensejar a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN. Não encontro, nos autos, notícias sobre a existência ou não de pagamentos ou declarações, ainda que parciais, das contribuições para o PIS e COFINS.

Ainda, em primeira instância a Autoridade Julgadora, valendo-se do art. 45 da Lei nº 8.212/1991, que estabelecia prazo decenal para a decadência das contribuições sociais de que tratava, negou a ocorrência da decadência para o PIS, a COFINS e a CSLL. Sobre a matéria, trago à colação o entendimento do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula Vinculante nº 8, publicada no D.O.U. do dia 20/06/2008, com a seguinte redação:

Súmula vinculante nº 8 - São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Diante da manifestação definitiva e expressa da Corte Suprema e, ainda, à luz do art. 103-A da Constituição em vigor e do que dispõe o Decreto nº 2.346/1997, não se há de aplicar, em qualquer caso, o prazo decenal do art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

Assim, aos tributos aqui discutidos devem ser aplicadas as disposições do art. 150, § 4º, do CTN, o que implica a necessidade de rever a decisão a quo. Nos anos-calendário 2000

e 2001, o lançamento foi feito por períodos de apuração anuais, para o IRPJ e a CSLL. Consumando-se os fatos geradores tributários no último dia de cada ano-calendário, e tendo sido o lançamento cientificado ao sujeito passivo em 22/01/2007 (fl. 04), constato que a decadência alcançou a totalidade dos créditos tributários do IRPJ e da CSLL do presente processo. No que toca ao PIS e à COFINS, cujos fatos geradores são mensais, aplicando-se o mesmo raciocínio acima, chega-se a idêntica conclusão.

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso voluntário interposto e pelo cancelamento integral da exigência, em face da decadência.

5. A PGFN afirma que o acórdão recorrido deu à lei tributária interpretação divergente da que foi dada pela própria Câmara Superior de Recursos Fiscais, especificamente quanto ao fato de o recolhimento antecipado de tributos constituir fator relevante para a definição do termo inicial da contagem do prazo decadencial.

5.1. Para o processamento de seu recurso, a PGFN desenvolve os argumentos descritos abaixo:

- a decisão ora atacada defende o entendimento de que para a aplicação do art. 150, §4º, do CTN aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é irrelevante perquirir sobre a existência ou não de pagamento parcial do crédito;

- ao declarar a decadência do direito ao lançamento da Fazenda Pública, com apoio na aplicação do disposto no art. 150, §4º, do CTN, o acórdão recorrido colide frontalmente com a jurisprudência consolidada no âmbito da Câmara Superior do CARF, notadamente no que tange à aplicabilidade do art. 173, I, do CTN, ante a falta de recolhimento antecipado;

- o acórdão recorrido afronta, ainda, o entendimento consolidado do STJ, conforme REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, de observância obrigatória pelos órgãos julgadores do CARF, nos termos do art. 62-A do RI-CARF, acrescentado pela Portaria MF nº 586/2010;

- a decisão recorrida diverge do Acórdão nº 9101-000.460 proferido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, indicado como paradigma de divergência, com a seguinte ementa:

Acórdão 9101-000.460

DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO LANÇAR TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. Restando configurado que o sujeito passivo não efetuou recolhimentos, o prazo decadencial do direito do Fisco constituir o crédito tributário deve observar a regra do art. 173, inciso I, do CTN. Precedentes no STJ, nos termos do RESP nº 973.733 - SC, submetido ao regime do art. 543 - C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

- no caso em tela, o contribuinte não realizou pagamentos antecipados, tendo, inclusive, apurado prejuízo fiscal no período, fato que é incontroverso. Portanto, para fins de contagem de prazo decadencial, não deve ser aplicado o art. 150, §4º, do CTN, e sim o art. 173, I, da mesma lei;

- com base no art. 150, §4º, do CTN, poder-se-ia chegar, de modo precipitado, à conclusão de que a decadência teria alcançado os fatos geradores ocorridos em 31/12/2001, pois decorridos 5 anos do fato gerador, considerando que o contribuinte foi notificado em 22/01/2007. Contudo, adotando-se o cuidado necessário ao perfeito entendimento da legislação tributária, torna-se imprescindível atentar para o que dispõe o art. 149, V, do CTN;

- no caso em tela, está claro que o art. 150 do CTN foi contrariado, já que não houve recolhimento do tributo devido. De fato, como afirmado anteriormente, a contribuinte não efetuou qualquer pagamento parcial relativo aos fatos geradores ocorridos em 31/12/2001;

- é cabível a aplicação do art. 149, V, do CTN, motivo pelo qual foi efetuado o lançamento de ofício pela autoridade administrativa;

- se inexato o pagamento antecipado, nega-se a homologação e opera-se o lançamento de ofício (CTN - 149, V). Havendo omissão na antecipação do pagamento, nada há passível de homologação e a exigência se formalizará por ato de ofício da administração (CTN - 149, V);

- tratando-se de lançamento de ofício, para fins de contagem de prazo decadencial não se aplica o art. 150, § 4º, do CTN, mas sim o art. 173, I, do mesmo código;

- o Col. Superior Tribunal de Justiça, pela PRIMEIRA SEÇÃO, ao interpretar a combinação entre os dispositivos do art. 150, §4º, e 173, I, do CTN, pacificou o entendimento, no julgamento de matéria objeto de recursos repetitivos, entendendo que, não se verificando recolhimento de exação e montante a homologar, o prazo decadencial para o lançamento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação segue a disciplina normativa do art. 173 do CTN;

- a jurisprudência administrativa não destoia do entendimento manifestado pelo STJ no julgamento do RESP Nº 973.733-SC;

- na esteira dessa evolução jurisprudencial e legislativa, o art. 62-A do RICARF, acrescentado pela Portaria MF 586/2010, impõe aos órgãos julgadores do CARF a aplicação do mesmo entendimento adotado pelo STF e STJ, respectivamente, nos julgamentos sob o regime da repercussão geral e dos recursos repetitivos;

- em relação aos fatos geradores ocorridos em 31/12/2001, os quais não foram objeto de pagamentos pelo sujeito passivo, o Fisco somente poderia ter efetuado o lançamento no ano de 2002. Desse modo, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado corresponde a 1º de janeiro de 2003, tal como previsto no art. 173, I, do CTN, findando-se o prazo decadencial em 31/12/2007. Como a notificação do sujeito passivo acerca do auto de infração deu-se em 22/01/2007, não há que se cogitar de decadência para esse período;

- em face do exposto, a União (Fazenda Nacional) requer seja conhecido e provido o presente recurso, para que se reconheça a aplicação da forma de contagem do prazo

decadencial prevista no art. 173, I, do CTN, devendo o feito retornar ao órgão de origem para o julgamento das questões prejudicadas.

6. Quando do exame de admissibilidade do Recurso Especial (fls. 653/655), o Presidente da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por meio do Despacho nº 148/2011, de 29/06/2011, admitiu o recurso especial pelas seguintes razões:

Da contraposição dos fundamentos expressos nas ementas e nos votos condutores dos acórdãos, evidencia-se que a recorrente logrou êxito em comprovar a ocorrência do alegado dissenso jurisprudencial, pois em situações fáticas semelhantes, chegou-se a conclusões distintas.

Segundo se depreende do voto do relator do acórdão recorrido, o fato de a lei estabelecer a sistemática que atribui ao sujeito passivo o dever de apurar o valor devido do tributo e de antecipar o seu pagamento, sem prévio exame da Autoridade Administrativa, constitui a atividade exercida pelo contribuinte “que faz com que o lançamento seja por homologação, e não a mera presença ou ausência de pagamento”. Em sentido inverso é o entendimento do acórdão paradigma pois, em se tratando de lançamento de ofício, e não havendo recolhimento antecipado do tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial é contado pela regra estabelecida no art. 173, inciso I do CTN.

Ante ao exposto, o acórdão apresentado pela Fazenda Nacional, ao meu ver, cumpre a exigência de demonstrar, fundamentadamente, a divergência de interpretação de lei tributária entre Câmaras do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

7. Intimada do despacho que admitiu o recurso especial da PGFN, a contribuinte não apresentou contrarrazões.

8. É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Vidal de Araujo, Relator.

2. Conheço do recurso, pois este preenche os requisitos de admissibilidade.

3. O presente processo tem por objeto inicial lançamento a título de IRPJ e tributos reflexos (CSLL, PIS, e COFINS) sobre fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2000 e 2001.

3.1. As autuações fiscais decorreram da constatação das seguintes infrações:

- a) omissão de receitas – receitas não contabilizadas;
- b) omissão de receitas – suprimimento de numerário não comprovada a origem e/ou a efetividade da entrega; e
- c) omissão de receitas – passivo fictício.

3.2. O lançamento foi realizado em 22/01/2007. A apuração de IRPJ/CSLL se deu pelo regime do lucro real anual, enquanto que as contribuições PIS/COFINS foram apuradas sobre bases de cálculo mensais (receita bruta mensal).

3.3. Desde o início, a contribuinte alegou em suas peças de defesa uma preliminar de decadência, e também trouxe argumentos procurando descaracterizar a ocorrência das infrações apuradas pela fiscalização.

3.4. Na primeira fase processual, a Delegacia de Julgamento considerou parcialmente procedente o lançamento. O desfecho da decisão de primeira instância administrativa está assim sintetizado nos autos:

(i) foram afastadas as exigências do IRPJ correspondentes aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2000, em face do reconhecimento da decadência;

(ii) foi afastada a exigência correspondente à alienação do apartamento nº 403 do Edifício Philadelphia Tower, diante da constatação de que referida operação havia sido contabilizada e oferecida à tributação no ano-calendário 1999;

(iii) as multas de 150% aplicadas à infração de omissão de receitas na venda de imóveis foram reduzidas para 75%;

(iv) no mais, o lançamento foi mantido.

3.5. A Delegacia de Julgamento não reconheceu a decadência para as contribuições CSLL, PIS e COFINS, em razão do prazo decadencial de 10 anos previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

3.6. Na seqüência, ao examinar o recurso voluntário apresentado pela contribuinte, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF ampliou o

reconhecimento da decadência para os demais tributos (CSLL, PIS e COFINS), estendendo também o seu efeito para os fatos geradores do ano-calendário de 2001.

3.7. Desse modo, toda a exigência fiscal foi cancelada em razão de decadência, e o exame das questões suscitadas em relação à ocorrência das infrações fiscais foi considerado desnecessário/prejudicado.

3.8. Quanto à decadência, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF manifestou o entendimento de que para fins de aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, o que interessa é a atividade exercida pelo contribuinte, e não a mera presença ou ausência de pagamento.

3.9. Fez constar também, em relação ao IRPJ/CSLL, que a contribuinte apurou prejuízo fiscal nos dois anos-calendário objeto de autuação (2000 e 2001), e que não havia nos autos "notícias sobre a existência ou não de pagamentos ou declarações, ainda que parciais, das contribuições para o PIS e COFINS" (o que seria irrelevante no contexto daquela decisão).

3.10. O recurso especial da PGFN volta-se exatamente para essa questão, e defende a idéia de que a aplicação do prazo decadencial mais curto, previsto no art. 150, § 4º, do CTN depende sim da presença ou ausência de pagamento (ainda que parcial), e não apenas da atividade exercida pelo contribuinte para apuração da base de cálculo do tributo.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 973.733/SC firmou o seguinte entendimento em relação à matéria em pauta:

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. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008).

4.1. Essa interpretação deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, conforme determina o § 2º do art. 62 do Anexo II do atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015:

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil (CPC), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

4.2. De acordo com o STJ, deve-se aplicar o artigo 173, I, do CTN, quando, a despeito da previsão legal de pagamento antecipado da exação, o mesmo incorre e inexistente declaração prévia do débito capaz de constituir o crédito tributário.

4.3. No sentido inverso, há duas condições para a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN: 1) haver pagamento ou 2) haver declaração prévia que constitua crédito tributário.

4.4. Não se pode, portanto, deixar de reconhecer a relevância da existência ou não de pagamento ou declaração/confissão (ainda que parciais) para fins de definição do critério para a contagem de prazo decadencial.

5. No caso em análise, o acórdão recorrido, ao tratar da decadência das exações fiscais, considerou irrelevante verificar a presença ou ausência de pagamento, pelo que essa decisão merece ser reformada.

5.1. Com efeito, está comprometido o seu fundamento, amparado no entendimento de que o que interessa é a atividade exercida pelo contribuinte, e não a mera presença ou ausência de pagamento.

5.2. Como o lançamento ocorreu em 22/01/2007, há diferentes resultados para a decadência dos créditos tributários cujos fatos geradores ocorreram em 31/12/2001, conforme se aplica o prazo previsto no art. 150, §4º, ou no art. 173, I, ambos do CTN.

5.3. É que para esses fatos geradores, o termo inicial para a contagem da decadência pela regra do art. 173, I, do CTN, ou seja, o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" seria o dia 01/01/2003, e nesse caso o lançamento realizado em 22/01/2007 deixa de estar fulminado pela decadência.

5.4. Quanto ao IRPJ e à CSLL, ficou evidenciado que a contribuinte apurou prejuízo fiscal no ano-calendário de 2001, não havendo, portanto, apuração de tributo devido, e nem pagamento. Os demonstrativos dos autos de infração também evidenciam que não houve pagamento destes tributos para o ano-calendário de 2001, com fato gerador anual em 31/12/2001.

5.5. Nesse caso, não havendo pagamento e nem confissão de débitos de IRPJ e CSLL, deve ser aplicada a regra do art. 173, I, do CTN, de modo que não há decadência para o crédito tributário de IRPJ e CSLL com fato gerador em 31/12/2001.

5.6. Revertendo-se a decadência, os autos devem retornar à Turma Ordinária do CARF para que se dê continuidade ao exame das questões acerca das infrações propriamente ditas, que em momento anterior foram consideradas prejudicadas.

5.7. Quanto ao PIS e à COFINS, é importante registrar que estão sendo exigidos débitos relativamente ao mês de dezembro/2001.

5.8. Conforme já mencionado, para fatos geradores ocorridos em 31/12/2001, considerando que o lançamento ocorreu em 22/01/2007, há diferentes resultados para a decadência conforme se aplica o prazo previsto no art. 150, §4º, ou no art. 173, I, ambos do CTN.

5.9. Nesse contexto, sendo afastados os fundamentos do acórdão recorrido, é preciso que a Turma Ordinária do CARF reexamine a questão da decadência levando em conta a existência ou não de pagamento ou declaração/confissão (ainda que parciais) para os fatos geradores de PIS/COFINS ocorridos em 31/12/2001, e havendo reversão da decadência, dê continuidade ao exame das questões acerca das infrações propriamente ditas, que em momento anterior foram consideradas prejudicadas.

6. Nestes termos, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso especial da PGFN, para:

- em relação ao IRPJ/CSLL, afastar a decadência para o ano-calendário de 2001, e devolver os autos à Turma Ordinária do CARF para que sejam examinadas as demais questões relativas ao cometimento das infrações propriamente ditas;

- em relação ao PIS/COFINS, devolver os autos à Turma Ordinária do CARF para que seja reexaminada a questão da decadência levando-se em conta a existência ou não de pagamento ou declaração/confissão (ainda que parciais) para os fatos geradores ocorridos em 31/12/2001, e havendo reversão da decadência, para que se dê continuidade ao exame das questões acerca das infrações propriamente ditas.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo - Relator