



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

Processo nº 11070.000410/2002-13
Recurso nº 149.783 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-01.966 – 2ª Turma
Sessão de 15 de fevereiro de 2012
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MÁRIO MACAGNAN

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

Inexistindo a comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação por parte do contribuinte, o termo inicial será: (a) o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) o Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

No caso dos autos, o auto de infração apurou omissão de rendimentos: i) do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica; ii) do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física; iii) da atividade rural.

Verifica-se que houve pagamento antecipado, conforme consta da Declaração de Ajuste Anual Simplificada do exercício de 1997, ano calendário de 1996 (fls. 24/25). Em havendo pagamento antecipado, a regra de contagem do prazo decadencial aplicável deve ser a regra do art. 150, § 4º do CTN. Isto é, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial do ano calendário de 1996 dá-se no dia 01/01/1997 e o termo final no dia 31/12/2001.

Considerando que o contribuinte foi cientificado do auto de infração, em 25/04/2002, portanto, após de transcorrido o prazo de cinco contados do fato gerador, nesta data já se encontrava decaído o direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário relativo ao ano calendário de 1996.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire – Relator

EDITADO EM: 29/02/2012

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente em exercício), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka (suplente convocado) Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco Assis de Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

A Fazenda Nacional, inconformada com o decidido no Acórdão nº 106-16.484, proferido pela antiga 6ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes em 13/09/2007 (fls. 1079/1088), interpôs, dentro do prazo regimental, recurso especial de divergência à Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 1093/1105).

A decisão recorrida, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva e no mérito, deu provimento parcial ao recurso para reconhecer a decadência do lançamento no ano-calendário de 1996. Segue abaixo sua ementa:

“DECADÊNCIA - O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, na medida em que os rendimentos forem percebidos, cabendo ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o que caracteriza a modalidade de lançamento por homologação cujo fato gerador, por complexo, completa-se em 31 de dezembro de cada ano-calendário. Recurso parcialmente provido.”

Segundo a recorrente, o aresto atacado diverge dos paradigmas que apresenta, segundo os quais o prazo decadencial, nos casos disciplinados no art. 149, V do CTN, vem disposto no art. 173, I do CTN.

Explica que, no caso em tela, está claro que o art. 150 do CTN foi contrariado, já que não houve recolhimento do tributo devido. Portanto, cabível é a aplicação do art. 149, V do CTN, motivo pelo qual foi efetuado o lançamento de ofício pela autoridade administrativa.

Argumenta que não há que se falar em homologação do art. 150 do CTN. Ao contrário, sob amparo do art. 149, V, a Administração poderá exercer o direito de lançar de ofício, enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública, na forma do art. 173, I do CTN.

Pondera que para o fato gerador ocorrido em 1996, o lançamento somente poderia ser efetuado em 1997, fazendo com que o início do prazo decadencial fosse para o dia 1º de janeiro de 1998. Contando-se cinco anos, tem-se que a decadência ocorreria em

31/12/2002. Desse modo, como a ciência do auto se deu em abril de 2002, o lançamento não aconteceu a destempo.

Ao final, requer seja dado provimento ao recurso, para que seja afastada a decadência do lançamento.

Nos termos do Despacho n.º DDF106149783_320 (fls. 1106/1108), foi dado seguimento ao pedido em análise.

Consoante o despacho de fl. 1110, o contribuinte não ofereceu contra-razões.

Eis o breve relatório.

Voto

Conselheiro Elias Sampaio Freire, Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

No que diz respeito à decadência dos tributos lançados por homologação temos o Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, assim ementado:

“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).

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 imponíveis 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.

O Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, através de alteração promovida pela Portaria do Ministro da Fazenda n.º 586, de 21.12.2010 (Publicada no em 22.12.2010), passou a fazer expressa previsão no sentido de que "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 n.º 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" (Art. 62-A do anexo II).

Em suma, inexistindo a comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação por parte do contribuinte, o termo inicial será: (a) o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se não houve antecipação do

pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) o Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

Há de se salientar que o acórdão recorrido acolheu a preliminar de nulidade da intimação do lançamento, considerando o contribuinte intimado somente em 2005, com a seguinte fundamentação:

“Do exame dos autos verifica-se que existe uma questão prejudicial à análise do mérito da presente autuação, relacionada com a data da ciência do Auto de Infração, ou seja, a ciência se deu em 27/12/2004, quando o agente fiscal colocou na caixa de correspondência do suplicante o envelope contendo o Auto de Infração e a respectiva intimação ou foi no ano calendário de 2005 quando o suplicante se manifestou contra a exigência, através da impugnação datada de 26/01/2005.

(...)

Por outro lado, resta evidente nos autos, que o agente fiscal assim procedeu (postar, em 27/12/2004, na caixa de correspondência do contribuinte) o Auto de Infração, do qual deveria ser regularmente cientificado, em razão do prazo decadencial.

Assim sendo, resta necessário se determinar qual seria a data da ciência do lançamento, já que o agente fiscal não procedeu de acordo com que preceitua o artigo 23 do Decreto nº 70.235, de 1972 (Processo Administrativo Fiscal - PAF).

Ora, a legislação que rege a forma de promover as intimações é cristalina, conforme podemos constatar no Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que quando trata de intimação, especificamente no art. 23, com nova redação editada por leis posteriores, diz:

(...)

Como se depreende do dispositivo legal acima, se impõe que a intimação seja feita por uma das seguintes formas: pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, provada com a assinatura do sujeito passivo; por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; por meio eletrônico; ou por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos anteriormente.

Assim, o simples ato de postar a intimação, pelo autor do procedimento, na caixa de correspondência do endereço do domicílio fiscal do sujeito passivo, não valida a intimação, já que não existe a prova de recebimento no domicílio eleito pelo sujeito passivo.

É claro nos autos, de que o agente fiscal não tomou as devidas precauções para cientificar o contribuinte do lançamento. Desta forma, é de se considerar como ciência da intimação do

lançamento à data em que o suplicante veio se manifestar nos autos, qual seja: a data da protocolização da peça impugnatória (26/01/2005).

Neste aspecto, nada mais há para se discutir e, por via consequência, só posso considerar que o contribuinte tomou ciência do lançamento já no ano-calendário de 2005, quando veio a se manifestar no processo.

Nestes termos e tendo em vista a falta da prova de recebimento da intimação no domicílio eleito pelo sujeito passivo, posiciono-me no sentido de aceitar como data da ciência do Auto de Infração a data da interposição da peça recursal que ocorreu durante o ano calendário de 2005.”

No caso dos autos, o auto de infração apurou omissão de rendimentos: i) do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica; ii) do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física; iii) da atividade rural.

Verifica-se que houve pagamento antecipado, conforme consta da Declaração de Ajuste Anual Simplificada do exercício de 1997, ano calendário de 1996 (fls. 24/25). Em havendo pagamento antecipado, a regra de contagem do prazo decadencial aplicável deve ser a regra do art. 150, § 4º do CTN. Isto é, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial do ano calendário de 1996 dá-se no dia 01/01/1997 e o termo final no dia 31/12/2001.

Considerando que o contribuinte foi cientificado do auto de infração, em 25/04/2002, portanto, após de transcorrido o prazo de cinco contados do fato, nesta data já se encontrava decaído o direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário relativo ao ano calendário de 1996.

Pelo exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire