



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

Processo nº 13603.002589/2002-11
Recurso nº 136.197 Extraordinário
Acórdão nº **9900-000.264 – Pleno**
Sessão de 07 de dezembro de 2011
Matéria DECADÊNCIA IRPJ E REFLEXOS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida PRIMEIRA TURMA DA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997

DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO, AO RESPECTIVO PRAZO DECADENCIAL, DO ARTIGO 173, I, DO CTN. OBSERVÂNCIA DA DECISÃO DO STJ PROFERIDA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO NO SENTIDO DE QUE O TRIBUTO TERIA DE SER LANÇADO NO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR. FATO GERADOR OCORRIDO EM 1997. PRAZO DECADENCIAL QUE SE INICIA EM 1º DE JANEIRO DE 1998 E FINDA EM 31.12.2002.

Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se não houve pagamento antecipado, o respectivo prazo decadencial é regido pelo artigo 173, inciso I, do CTN, nos termos do entendimento pacificado pelo STJ, em julgamento de recurso especial, sob o rito de recurso repetitivo. Em referido julgamento restou entendido que o prazo decadencial se inicia no exercício financeiro seguinte ao da ocorrência do fato gerador. Necessária observância dessa decisão, tendo em vista o previsto no artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

Recurso Extraordinário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira (Relator) e Moises Giacomelli Nunes da Silva. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Susy Gomes Hoffmann.

Assinado digitalmente

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Assinado digitalmente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator

Assinado digitalmente

Susy Gomes Hoffmann – Redatora-Designada

EDITADO EM: 31/01/2012

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacilio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffman, Manoel Coelho Arruda Junior, Maria Teresa Martinez Lopez, Claudemir Rodrigues Malaquias, Nanci Gama, Marcelo Oliveira, Karem Jureidini Dias, Julio César Alves Ramos, João Carlos de Lima Junior, Jose Ricardo da Silva, Alberto Pinto Souza Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Valmar Fonseca de Menezes, Jorge Celso Freire da Silva, Elias Sampaio Freire, Valmir Sandri, Henrique Pinheiro Torres, Rodrigo Cardozo Miranda, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rodrigo da Costa Possas, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva, Francisco Assis de Oliveira Junior, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Moises Giacomelli Nunes da Silva e Pedro Anan Junior.

Relatório

ORGANIZAÇÃO NOSSA SENHORA DA ABADIA LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, teve contra si lavrado Auto de Infração, em 20/12/2002, exigindo-lhe crédito tributário concernente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ e Reflexos (PIS, COFINS e CSLL), em relação ao ano-calendário 1997, conforme peça inaugural do feito, às fls. 03/23, e demais documentos que instruem o processo.

De conformidade com o Termo de Verificação Fiscal, às fls. 24/25, a presente autuação decorreu de infração à legislação do IRPJ consubstanciada na omissão de receitas caracterizada pela não contabilização de depósito bancário no valor de R\$ 406.320,00, realizado pela empresa em favor do Sr. João Batista da Silva, com recursos à margem da contabilidade.

Após regular processamento, interposto Recurso Especial pela Procuradoria contra Acórdão nº 103-22.565, da 3ª Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes, que deu provimento ao recurso voluntário da contribuinte, acolhendo a preliminar de decadência suscitada, a Egrégia 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em 10/11/2008, por maioria de votos, achou por bem NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº CSRF/01-06.027, sintetizados na seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA — IRPJ

Exercício: 1998

ART. 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONAL. SÚMULA VINCULANTE DO STF. Consoante a Súmula Vinculante nº 8, de 12/06/2008, são inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam da decadência de crédito tributário. Para o IRPJ vale-se do art. 150 do CTN para calcular a decadência.

Recurso Especial negado.”

Ainda irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, às fls. 278/285, com arrimo no artigo 9º do Regimento Interno da CSRF, aprovado pela Portaria MF nº 147/2007, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Inicialmente, pretende seja conhecido seu Recurso Extraordinário, uma vez observados os requisitos para tanto, eis que o Acórdão atacado, ao aplicar ao caso a decadência insculpida no artigo 150, § 4º, do Código Tributário, independentemente da ocorrência de antecipação de pagamento, divergiu de outras decisões exaradas pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se extrai do Acórdão nº CSRF/02-03.331, ora adotado como paradigma.

Após breve relato das fases ocorridas no decorrer do processo administrativo fiscal, insurge-se contra o Acórdão guerreado, sustentando que a jurisprudência deste Colegiado, corroborada pelo entendimento adotado no Superior Tribunal de Justiça, estabelece que a aplicação do prazo decadencial inserido no artigo 150, § 4º, do CTN, pressupõe a antecipação de pagamento, ainda que parcialmente.

Contrapõe-se ao Acórdão recorrido, por entender que o artigo 150, § 4º, do Código Tributário, estaria dispondo sobre prazo para o ato de “homologação” de um procedimento do contribuinte, e não sobre o prazo para lançamento.

No caso vertente, assevera que inexistindo recolhimento, ou seja, antecipação de pagamento não há o que se homologar, não estando o lançamento de ofício previsto no artigo 150, § 4º, do CTN, mas, sim, no artigo 173, inciso I, daquele Diploma legal, conforme doutrina transcrita na peça recursal.

Em defesa de sua pretensão, infere que adotando-se o artigo 173, inciso I, do CTN, o prazo decadencial começaria a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, não se cogitando em decadência em relação ao crédito tributário *sub examine*.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Extraordinário, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, o ilustre Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, entendeu por bem admitir o Recurso Extraordinário do Procurador, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar que o Acórdão recorrido divergiu do entendimento consubstanciado no *decisum* paradigma, Acórdão nº CSRF/02-03.331, consoante se positiva do Despacho nº 9100-00.559/2011, de fl. 289.

Instada a se manifestar a propósito do Recurso Extraordinário do Procurador, a contribuinte apresentou suas contrarrazões, às fls. 299/307, corroborando as razões de decidir do Acórdão recorrido, em defesa de sua manutenção.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo e acatada pelo ilustre Presidente da CSRF, a divergência suscitada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, conheço do Recurso Extraordinário e passo à análise das razões recursais.

Conforme se depreende da análise do Recurso, pretende a recorrente a reforma do Acórdão recorrido, alegando, em síntese, que as razões de decidir ali esposadas contrariaram outra decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, Acórdão nº CSRF/02-03.331, ora adotado como paradigma, em relação à contagem do prazo decadencial, mormente quando não se constata a ocorrência da antecipação de pagamento.

A fazer prevalecer seu entendimento, aduz, em síntese, que as razões de decidir do Acórdão recorrido contrariaram a legislação de regência, notadamente os artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, do Código Tributário Nacional e, bem assim a jurisprudência deste Colegiado e do Superior Tribunal de Justiça a propósito da matéria, a qual exige a existência de recolhimentos, ou seja, a antecipação de pagamento para que se aplique o prazo decadencial do artigo 150, § 4º, do CTN, o que não se vislumbra na hipótese dos autos, impondo sejam levados a efeito os ditames do artigo 173, inciso I, uma vez que inexistindo autolancamento do contribuinte, com antecipação de pagamento, não há o que se homologar.

Não obstante as substanciosas razões da recorrente, seu insurgimento, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o Acórdão recorrido apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude.

O exame dessa matéria impõe sejam levadas a efeito algumas considerações, senão vejamos.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 173, *caput*, determina que o prazo para se constituir crédito tributário é de 05 (cinco) anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado, *in 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;

[...]”

Com mais especificidade, o artigo 150, § 4º, do CTN, contempla a decadência para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, nos seguintes termos:

“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.”

O núcleo da questão reside exatamente nesses dois artigos, ou seja, qual deles deve prevalecer para o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Indispensável ao deslinde da controvérsia, mister se faz elucidar, resumidamente, as espécies de lançamento tributário que nosso ordenamento jurídico contempla, como segue.

Primeiramente destaca-se o **lançamento de ofício ou direto**, previsto no artigo 149 do CTN, onde o fisco toma a iniciativa de sua prática, por razões inerentes a natureza do tributo ou quando o contribuinte deixa de cumprir suas obrigações legais. Já o **lançamento por declaração ou misto**, contemplado no artigo 147 do mesmo Diploma Legal, é aquele em que o contribuinte toma a iniciativa do procedimento, ofertando sua declaração tributária, colaborando ativamente. Alfim, o **lançamento por homologação**, inscrito no artigo 150 do Códex Tributário, em que o contribuinte presta as informações, calcula o tributo devido e promove o pagamento, ficando sujeito a eventual homologação por parte das autoridades fazendárias.

Dessa forma, estando o Imposto de Renda Pessoa Jurídica sujeito ao lançamento por homologação, com o advento da Lei nº 8.383/1991, defende parte dos julgadores e doutrinadores que a decadência a ser aplicada seria aquela constante do artigo 150, § 4º, do CTN, levando-se em consideração a natureza do tributo atribuída por lei, independentemente da ocorrência de pagamento, entendimento compartilhado por este conselheiro.

Ou seja, a regra para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o artigo 150, § 4º, do Código Tributário, o qual somente não prevalecerá nas hipóteses de ocorrência de dolo, fraude ou conluio, o que ensejaria o deslocamento do prazo decadencial para o artigo 173, inciso I, do mesmo Diploma Legal.

Não é demais lembrar que o lançamento por homologação não se caracteriza tão somente pelo pagamento. Ao contrário, trata-se, em verdade, de um procedimento complexo, constituído de vários atos independentes, culminando com o pagamento ou não.

Observe-se, pois, que a ausência de pagamento não desnatura o lançamento por homologação, especialmente quando a sujeição dos tributos àquele lançamento é conferida por lei. E, esta, em momento algum afirma que assim o é tão somente quando houver pagamento.

Não fosse assim, o que se diria quando o contribuinte apura prejuízos e não tem nada a recolher, ou mesmo quando encontra-se beneficiado por isenções e/ou imunidades, onde, em que pese haver o dever de elaborar declarações pertinentes, informando os fatos geradores dos tributos dentre outras obrigações tributárias, deixa de promover o pagamento do tributo em razão de uma benesse fiscal?

Cabe ao Fisco, porém, no decorrer do prazo de 05 (cinco) anos, contados do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, proceder à análise das informações prestadas pelo contribuinte homologando-as ou não, quando inexistir concordância. Neste último caso, promover o lançamento de ofício da importância que imputar devida.

Aliás, como afirmado alhures, a regra nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o prazo decadencial insculpido no artigo 150, § 4º, do CTN, o qual dispôs expressamente os casos em que referido prazo deslocar-se-á para o artigo 173, inciso I, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação comprovados. Somente nessas hipóteses a legislação específica contempla a aplicação de outro prazo decadencial, afastando-se a regra do artigo 150, § 4º. Como se constata, a toda evidência, a contagem do lapso temporal em comento independe de pagamento.

Ou seja, comprovando-se que o contribuinte deixou efetuar o recolhimento dos tributos devidos e/ou promover o autolancamento com dolo, utilizando-se de instrumentos ardilosos (fraude e/ou simulação), o prazo decadencial será aquele inscrito no artigo 173, inciso I, do CTN. Afora essa situação, não se cogita na aplicação daquele dispositivo legal. É o que se extrai da perfunctória leitura das normas legais que regulamentam o tema.

Por outro lado, alguns julgadores e doutrinadores entendem que somente aplicar-se-ia o artigo 150, § 4º, do CTN quando comprovada a ocorrência de recolhimentos relativamente ao fato gerador lançado, seja qual for o valor. Em outras palavras, a homologação dependeria de antecipação de pagamento para se caracterizar, e a sua ausência daria ensejo ao lançamento de ofício, com observância do prazo decadencial do artigo 173, inciso I.

Ressalta-se, ainda, o entendimento de outra parte dos juristas, suscitando que o artigo 150, 4º, do Código Tributário Nacional, prevalecerá quando o contribuinte promover qualquer ato tendente a apuração da base de cálculo do tributo devido, seja pelo pagamento, escrituração contábil, declaração do imposto em documento próprio, etc. Melhor elucidando, o contribuinte deverá adotar algum procedimento com o fito de apurar o tributo para que pudesse se cogitar em “homologação”. Esta, aliás, é a tese que prevaleceu na última reunião do Conselho Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em dezembro de 2009.

Afora posicionamento pessoal a propósito da matéria, por entender que o Imposto de Renda Pessoa Jurídica deve observância ao prazo decadencial do artigo 150, § 4º, do Códex Tributário, independentemente de antecipação de pagamento, salvo quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o certo é que a partir da alteração do Regimento Interno do CARF (artigo 62-A), introduzida pela Portaria MF nº 586/2010, os julgadores deste Colegiado estão obrigados a “reproduzir” as decisões do STJ tomadas por recurso repetitivo, razão pela qual deixaremos de abordar aludida discussão, mantendo o entendimento que a aplicação do dispositivo legal retro depende da existência de recolhimentos do mesmo tributo no período objeto do lançamento, na forma decidida por aquele Tribunal Superior nos autos do Resp nº 973.733/SC, 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 imponível, 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.”

Na esteira desse raciocínio, uma vez delimitado pelo STJ e, bem assim, pelo Regimento Interno do CARF que nos lançamentos por homologação a antecipação de pagamento é indispensável à aplicação do instituto da decadência, nos cabe tão somente nos quedar a aludida conclusão e constatar ou não a sua ocorrência.

Entrementes, a controvérsia em relação a referido tema encontra-se distante de remansoso desfecho, se fixando agora em determinar o que pode ser considerado como antecipação de pagamento no Imposto de Renda Pessoa Jurídica, sobretudo em face das diversas modalidades e/ou procedimentos adotados por ocasião do lançamento fiscal.

In casu, porém, despiciendas maiores elucubrações a propósito da matéria, uma vez que a simples análise dos autos nos leva a concluir pela existência de antecipação de pagamento, consoante se infere do Termo de Verificação Fiscal, às fls. 24/25, de onde se extrai que a presente exigência fiscal decorre da constatação de omissão de receitas caracterizada pela não contabilização de depósito bancário no valor de R\$ 406.320,00, realizado pela empresa em favor do Sr. João Batista da Silva, com recursos à margem da contabilidade, impondo sejam adotadas para fins de antecipação de pagamento as demais receitas devidamente escrituradas na contabilidade da empresa e submetidas à tributação, inscritas no Livro Razão, às fls. 56/89, bem como extratos da DIPJ, de fls. 100/158.

Na esteira dessas considerações, vislumbra-se à ocorrência de recolhimentos – antecipação de pagamento -, em face dos recolhimentos procedidos pela contribuinte em sua Declaração relativamente às receitas escrituradas, **fato relevante para a aplicação do instituto da decadência, nos termos da decisão do STJ acima ementada, a qual estamos obrigados a observar.**

Assim, é de se manter a ordem legal no sentido de acolher o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, na forma do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

Destarte, tendo a fiscalização constituído o crédito previdenciário em **20/12/2002**, com a devida ciência da contribuinte constante da folha de rosto do Auto de Infração, a exigência fiscal resta totalmente fulminada pela decadência, uma vez que o fato gerador do tributo em comento ocorreu em **31/03/1997**, fora, portanto, do prazo decadencial inscrito no dispositivo legal supra, impondo seja decretada a improcedência do feito.

Na mesma toada, no que tange os tributos reflexos (PIS, COFINS e CSLL), lançados por decorrência do IRPJ, uma vez afastada a discussão quanto ao prazo decadencial de 10 (dez) anos do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, mister adotar o mesmo entendimento levado a efeito no lançamento matriz (IRPJ), em razão do nexo de causa e efeito que os vincula.

Processo nº 13603.002589/2002-11
Acórdão n.º **9900-000.264**

CSRF-PL
Fl. 316

Dessa forma, escorreito o Acórdão recorrido devendo, nesse sentido, ser mantido o provimento ao recurso voluntário da contribuinte, na forma decidida pela 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, ratificado pela 1ª Turma da CSRF, uma vez que a recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado.

Por todo o exposto, estando o Acórdão guerreado em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, **VOTO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA PROCURADORIA**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Assinado digitalmente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira

Voto Vencedor

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Designada

Acordaram os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, para afastar a ocorrência da decadência.

Designada para redigir o voto vencedor, declino aqui o meu entendimento sobre o desfecho do caso, consignando o meu respeito aos fundamentos do voto vencido.

Trata-se de se determinar qual o dispositivo legal que deve reger a decadência na hipótese versada nos autos, referente ao IRPJ.

Entendeu-se, no voto vencido, haver ocorrido o pagamento antecipado, de sorte que, aplicando-se a decisão do STJ, proferida no âmbito do recurso especial nº 973.733/SC, em conformidade com o artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, não se teria por caracterizada a decadência.

O STJ, de fato, prolatou a decisão em questão nos seguintes termos:

“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.*"

Neste sentido, é de se ter que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial será regido pelo artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, no caso de não ter havido o pagamento antecipado do tributo por parte do contribuinte; e pelo artigo 150, §4º, na hipótese de se ter verificado a ocorrência de tal pagamento antecipado.

A divergência, no caso em julgamento, diz respeito justamente à caracterização, ou não, da ocorrência do recolhimento antecipado do imposto em questão. E, pelos elementos dos autos, não se pode, efetivamente, levar-se em conta a ocorrência efetiva de eventual pagamento.

Com efeito, ao contrário do que entendido no voto vencido, não consta dos autos prova da ocorrência efetiva do pagamento antecipado, isto é, não se tem comprovantes de pagamento do imposto em questão. **Não se pode considerar, como elemento de prova da ocorrência do recolhimento antecipado, a mera escrituração das demais receitas na contabilidade da empresa, inscritas no respectivo Livro Razão.**

Registre-se bem que, conforme a decisão do STJ, o que se homologa é o pagamento antecipado em si, e não a atividade do contribuinte de declarar fato gerador do tributo em questão. Para que se aplique o artigo 150, §4º, do CTN, portanto, faz-se imprescindível que ateste, efetivamente, existência do pagamento antecipado, sem o quê a decadência seria regida pela regra geral, expressa no artigo 173, inciso I, daquele diploma legal.

Neste sentido, é de se ter que, no julgamento citado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou expresso que o prazo decadencial passa a ser computado a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao do fato impositivo. Observe-se que o artigo 173, inciso I, do CTN, dispõe que o prazo deve ser computado a partir do primeiro dia do financeiro seguinte ao que o lançamento poderia ser efetuado.

Como o fato gerador deu-se em 31.03.1997, o prazo decadencial começou a correr em 01/01/1998 e terminou em 31/12/2002, nos termos do decidido pelo STJ. A autuação ocorreu no dia 20 dezembro de 2002, de tal maneira, que sob a égide deste entendimento, não ocorreu a decadência.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Assinado digitalmente

Susy Gomes Hoffmann



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA em 20/03/2012 16:47:53.

Documento autenticado digitalmente por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA em 20/03/2012.

Documento assinado digitalmente por: OTACILIO DANTAS CARTAXO em 17/12/2012, RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA em 20/03/2012 e SUSY GOMES HOFFMANN em 20/03/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 31/07/2018.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP31.0718.14098.KRP1

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

5A1A7091C6B0A709D04A4E225393CAC874783405