



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

Processo nº 13984.000170/2001-07
Recurso nº 156.378 Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-001.734 – 1ª Turma**
Sessão de 17 de setembro de 2013
Matéria IRPJ/CSLL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado INCOBEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1995

DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO, AO RESPECTIVO PRAZO DECADENCIAL, DO ARTIGO 150, PARÁGRAFO 4º. DO CTN. OBSERVÂNCIA DA DECISÃO DO STJ PROFERIDA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO.

Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se houve pagamento antecipado, o respectivo prazo decadencial é regido pelo artigo 150, parágrafo 4º. do CTN, nos termos do entendimento pacificado pelo STJ, em julgamento de recurso especial, sob o rito de recurso repetitivo, tendo em vista o prAssunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional, para reconhecer a ocorrência da Decadência nos termos do artigo 150, parágrafo 4º do Código Tributário Nacional.

(assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo

Presidente

(assinado digitalmente)

Susy Gomes Hoffmann

Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Marcos Aurélio Pereira Valadão, José Ricardo da Silva, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Karem Jureidini Dias, Valmar Fonseca de Menezes, Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva, João Carlos de Lima Júnior e eu Susy Gomes Hoffmann

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, contra acórdão proferido pela Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que acolheu a preliminar de decadência com fundamento no artigo 150 do Código Tributário Nacional.

Contra a Contribuinte foram lavrados os autos de infração de IRPJ (fls. 04/05) e de CSLL fls.(13/14), em razão de declaração inexata de rendimentos, abrangendo fatos geradores ocorridos nos meses de julho a dezembro de 1995, devido a lançamento anulado nos termos do Processo Administrativo Fiscal nº 13984.000036/98-31.

Cientificada do novo lançamento, a Contribuinte apresentou impugnação às fls.158/173, referente ao IRPJ e às fls. 310/326, referente à CSLL.

A Secretaria da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza – Ceará ao apreciar os presentes autos, julgou procedente o novo lançamento em acórdão (fls. 402/417), que restou assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995

LANÇAMENTO ANULADO POR VÍCIO MATERIAL. FORMALIZAÇÃO DE NOVA EXIGÊNCIA.

As circunstâncias que modificam o crédito Tributário, sua extensão ou seus efeitos, não afetam a obrigação tributária que lhe deu origem. Assim, a existência de vício material no lançamento anterior não impede que a Fazenda Pública formalize nova exigência.

MULTA DE OFÍCIO LANÇADA.

Estando a multa lançada devidamente prevista em lei, não cabe a discussão administrativa sobre uma suposta infringência ao princípio de vedação ao confisco.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1995

DECADÊNCIA - IRPJ - ANO-CALENDÁRIO DE 1995.

1. O instituto da Decadência indica a extinção do direito pelo decurso do prazo fixado ao seu exercício, sem que o seu titular o tenha exercido.

2. No caso do IRPJ, Ano-calendário de 1995, a opção pelo lucro presumido somente se tornava definitiva com a entrega da declaração. Assim o início do prazo decadencial somente começava a correr a partir do prazo final para entrega da declaração, haja vista que, antes do seu término, o fisco ainda estava impossibilitado de constituir, de ofício, o crédito tributário.

IRPJ. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. IMPOSSIBILIDADE.

Não se admite a retificação da declaração que tenha por objetivo alterar o regime de tributação anteriormente adotado, salvo nos casos determinados pela legislação, para fins de apuração do lucro arbitrado.

LUCRO PRESUMIDO E DESPESAS OPERACIONAIS-INCOMPATIBILIDADE.

No caso de tributação com base no lucro presumido é irrelevante a análise das despesas operacionais para apurar o *quantum* do imposto devido.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1995

CSLL. DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Nacional constituir o lançamento da CSLL extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se à exigência dita reflexa o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Lançamento Procedente.

Inconformada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls.424/441).

Em acórdão proferido às fls. 448/453, a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acolheu a preliminar arguida pela Contribuinte de decadência do crédito tributário, nos seguintes termos:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1995

Ementa: LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), a do lançamento por homologação, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, situação em que se aplica a regra do art. 173, I, do Código. Inexistência de pagamento ou descumprimento do dever de apresentar declarações não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, apresentou Recurso Especial de Divergência (fls.457/464), alegando contrariedade entre a decisão prolatada nos presentes autos e a proferida no acórdão paradigma (fls.465), que assim decidiu:

PIS. DECADÊNCIA. Por ter natureza tributária, na hipótese de ausência de pagamento antecipado, aplica-se ao PIS a regra de decadência prevista no art. 173, I, do CTN.

Recurso especial negado.

(Acórdão CSRF/02-02.288, Relatora Josefa Maria Coelho Marques, julgado em 25 de abril de 2006.)

Devidamente processado, foi exarado despacho de admissibilidade às fls. 467, reconhecendo a divergência entre as decisões proferidas pelas Câmaras deste Conselho.

Cientificada, a Contribuinte apresentou contrarrazões ao Recurso Especial (fls. 473/483), pugnando preliminarmente pelo não conhecimento do Recurso Especial, pois, ausentes os requisitos formais-processuais obrigatórios para seu conhecimento.

No mérito, defendeu a confirmação do acórdão proferido pela Câmara “a quo”, amparado em julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que considerou correta a declaração retificadora e o reconhecimento do erro de direito sobre o fato que ocasionou a anulação do lançamento anterior.

No mais, corroborou os argumentos que levaram ao reconhecimento da decadência do crédito tributário pelo Conselho de Contribuintes.

Eis o relatório.

Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann

O presente recurso especial é tempestivo. Preenche, também, os demais requisitos de admissibilidade, tendo em vista que a recorrente logrou comprovar a divergência jurisprudencial suscitada, nos termos do que reconheceu o despacho de admissibilidade e em consonância com as normas regimentais deste Conselho.

Rejeito, portanto a preliminar de não conhecimento do Recurso Especial.

No mérito, cinge-se a presente controvérsia em saber se ocorreu, ou não, a decadência do crédito tributário decorrente do IRPJ e da CSLL.

Importante consignar que não há mais que se tratar neste Recurso Especial sobre a natureza do erro que ocasionou a anulação do lançamento anterior (PAF nº 13984.000038/98), cuida-se de vício formal ou material, posto que questão superada e não atacada pelo Recurso Especial.

Às fls. 411, o erro material (erro de direito) resta expressamente reconhecido pelo relator que asseverou:

5.5. No presente caso, conforme consta na decisão anterior proferida pela DRJ - Florianópolis nº 0598/98, fls. 115, cujo cancelamento da exigência resultou no auto de infração em análise, o fundamento utilizado pela autoridade julgadora foi a existência "(.) de erro na caracterização jurídica da infração praticada e, conseqüentemente, na fundamentação legal do feito (.)."

5.6. A autoridade julgadora entendeu que os valores apurados pela fiscalização deveriam ter o tratamento de "declaração inexata" e não de "omissão de receita" como constava no lançamento original fls. 26/40.

5.7. Ressaltou, ainda, que tal distinção "(.) é especialmente relevante em relação ao ano de 1995, em face de que a omissão de receitas, até 31/12/95, sofria tributação em separado, nos termos indicados no artigo 43 da Lei nº 8.541/92".

5.8. Como se pode observar, as irregularidades apuradas afetaram a substância do ato praticado, haja vista que a determinação da matéria tributável e o cálculo do tributo devido são requisitos essenciais para consecução da—relação jurídica tributária material entre os sujeitos, ativo e passivo, nos termos do art. 142 do CTN.

5.9. Não se trata, pois, de inobservância ou omissão de meio de exteriorização exigido para formalização da exigência, que corresponderia a inobservância dos requisitos constantes no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 para lavratura do auto de infração.

5.10. Com efeito, os erros cometidos no lançamento anterior se enquadram no que a doutrina define como vício material e não vício de forma, conforme consta no Termo de Verificação Fiscal às fls. 19.

5.11. Corretos os argumentos da defesa

Assim, claro está que o lançamento realizado pelo Fisco abrangendo os fatos geradores de IRPJ e CSLL compreendendo o período de julho a dezembro de 1995, não se enquadra nas hipóteses do artigo 145 do CTN, que excepcionalmente permitem a alteração do lançamento.

E sobre essa premissa deve ser decidida toda a questão de mérito.

No mérito, a discussão refere-se ao artigo de regência do prazo decadencial nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Ocorre que contrariamente ao que afirma a Recorrente, houve pagamento antecipado parcial do IRPJ e da CSLL como se pode aferir pelos documentos de fls. 281 e 394 dos autos (vol.2).

O entendimento desta relatora sempre foi no sentido de que, nos termos do artigo 150, parágrafo 4º, do CTN o que se homologa é a atividade do contribuinte e não o pagamento, de tal forma que, para o julgamento, não interessava a ocorrência ou não do pagamento.

Conforme recente alteração do Regimento Interno do CARF, o artigo 62-A, passou a impor a este tribunal administrativo a reprodução dos julgados definitivos proferidos pelo STF e pelo STJ, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil.

Diante disso, tem-se que o STJ já enfrentou o tema objeto do presente recurso especial, julgando-o sob o rito dos recursos repetitivos, no seguinte sentido:

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 efetuassem 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.

Desta forma, 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 que será regido pelo artigo 150, parágrafo 4º, no caso da ocorrência do pagamento antecipado.

Assim prevaleceu o entendimento segundo o qual o que se homologa é o pagamento.

Como efeito prático da adoção do julgamento do STJ em recurso repetitivo, está que para os casos de Imposto sobre a Renda e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o entendimento é que o prazo decadencial, neste caso em que houve o pagamento antecipado, começou a fluir na data da ocorrência do fato gerador de 31/12/1995. Desta feita o prazo decadencial terminou em 31/7/2000. A cientificação do Auto de Infração retificador ocorreu em 16/04/2001, de tal maneira, que sob a égide deste entendimento, ocorreu a decadência.

Diante do exposto, adotando o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por força do disposto no artigo 62-A do regimento interno, que neste caso, pelas conclusões se equipara ao meu entendimento pessoal, nego provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões, em 17 de setembro de 2013.

(assinado digitalmente)

Susy Gomes Hoffmann

Relatora