ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 15374.003150/2001-93

COPIA

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

Processo nº	15374.003150/2001-93
Recurso nº	155.165 Especial do Procurador
Acórdão nº	**9101-002.060 – 1ª Turma**
Sessão de	12 de novembro de 2014
Matéria	IRPJ, CSLL, PIS e COFINS
Recorrente	Fazenda Nacional
Interessado	São Cristóvão Posto de Serviços Ltda.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1996

DECADÊNCIA - TERMO INICIAL.

Conforme decisão do STJ em Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial qüinqüenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele 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 inexista declaração prévia do débito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS **FISCAIS**, por unanimidade de votos, recurso provido em parte. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Marcos Aurélio Pereira Valadão, sendo substituído pelo Conselheiro André Mendes de Moura (Suplente Convocado).

(documento assinado digitalmente)

OTACÍIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 19/01/2015 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI
Impresso em 23/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), André Mendes de Moura (Suplente Convocado), Valmar Fonseca de Menezes, Jorge Celso Freire da Silva, Rafael Vidal de Araújo, Valmir Sandri, Antonio Carlos Guidoni Filho (Suplente Convocado), Antonio Lisboa Cardoso (Suplente Convocado), Paulo Roberto Cortez (Suplente Convocado) e João Carlos de Lima Junior.

CÓPIA

Relatório

Na sessão plenária de 15 de setembro de 2008, a Terceira Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes julgou o Recurso n° 155.565 (voluntário) e, por maioria de votos, acolheu a preliminar de decadência relativa a todos os fatos geradores ocorridos de janeiro a julho de 1996 (inclusive), por intermédio do Acórdão nº 193-00.002.

Inconformada, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial por contrariedade à lei, alegando que a decisão vai frontalmente de encontro ao estabelecido no inciso I do art. 173 do CTN. Pondera o representante da Fazenda Nacional que, não tendo havido recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial se rege pelo art. 173, I, do CTN, e não pelo art. 150, § 4ª.

O Presidente da Câmara recorrida deu seguimento ao recurso.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

O recurso atende os pressupostos que o legitimam, devendo ser conhecido.

O tema submetido ao Colegiado é o termo inicial para a contagem da decadência, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Segundo a decisão vergastada, tendo a ciência dos autos de infração ocorrido em 20 de agosto de 2001, e ainda, levando em conta que o contribuinte apurava o lucro real mensal, os fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a julho de 1996 estavam fulminados pela decadência, eis que o prazo fatal seria 31 de dezembro de 2005.

O voto condutor do acórdão recorrido assim fundamenta a decisão:

> *É certo, que a decadência em matéria tributária está definida no artigo 173 do CTN, que estabelece como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em o tributo poderia ser lançado.*
>
> *A regra vale para todas as modalidades de lançamento previstas na Lei n° 5.172/66, Código Tributário Nacional — CTN.*
>
> *Ocorre que o artigo 150 do CTN que regula o lançamento por homologação estabelece em seu § 4° a homologação tácita em 5 (cinco) anos a contar do fato gerador do imposto.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 19/01/2015 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI
Impresso em 23/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *Entendo que a regra contida no § 4° do artigo 150, de fato, antecipa o prazo decadencial, em relação a regra contida no art. 173 da Lei n° 5.172/66, Código Tributário Nacional — CTN, ou seja, ao invés de ocorrer em cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte ocorre em cinco anos a contar do fato gerador no caso de lançamento por homologação.*

Essa decisão está coerente com a jurisprudência que, durante muitos anos, predominou neste CARF, segundo a qual em se tratando de lançamento por homologação, o que definia se o termo inicial para a contagem da decadência era a data da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN) ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, I do CTN) era a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Na presença desses vícios, o termo inicial, sem voz dissonante, era fixado pelo art. 173, I.

A divergência que havia era apenas para os casos em que, não presente dolo, fraude ou simulação, não tivesse havido o pagamento antecipado. Nesses casos, havia uma corrente que afastava a aplicação do art. 150 e seu § 4º, deslocando o termo inicial para o art. 173.

Com a alteração promovida pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que introduziu o art. 62-A ao Regimento Interno do CARF, determinando 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 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*, essa questão não mais comporta discussões, eis que foi objeto de decisão do STJ na sistemática de recursos repetitivos, na apreciação do REsp nº 973.333-SC, de relatoria do Ministro Luiz Fux, com a seguinte ementa:

> *RECURSO ESPECIAL Nº 973.733 - SC (2007/0176994-0)*
>
> *RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX*
>
> *RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*
>
> *REPR. POR: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL PROCURADOR: MARINA CÂMARA ALBUQUERQUE E OUTRO(S)*
>
> *RECORRIDO: ESTADO DE SANTA CATARINA*
>
> *PROCURADOR: CARLOS ALBERTO PRESTES E OUTRO(S)*
>
> *EMENTA*
>
> *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,*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 19/01/2015 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI
Impresso em 23/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS RTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial qüinqüenal 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 inocorre, 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).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

A partir desse julgamento, dando comprimento ao art. 62-A do Regimento, o termo inicial para a contagem do prazo fatal para a Fazenda promover o lançamento de ofício, nos casos de tributos que, por sua legislação específica, estejam sujeitos a lançamento por homologação, pode assim ser resumida:

a) Na ocorrência de dolo, fraude ou simulação: primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, I, do CTN);

b) Não sendo o caso de dolo, fraude ou simulação:

b.1) Tendo havido pagamento (ou confissão em DCTF): data da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN);

b.2) Não tendo havido pagamento (ou confissão em DCTF): primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, I, do CTN).

Deve, pois, ser examinado se, no caso concreto, restou configurada a situação de "ausência de pagamento", a deslocar o termo inicial para o art. 173.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 19/01/2015 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI
Impresso em 23/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Nesse mister, observo que a cópia da DIPJ do contribuinte, anexada aos autos pela Fiscalização, informa valores positivos para todos os tributos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) e para todos os períodos de incidência, exceto para o IRPJ e a CSLL do mês de fevereiro de 1996. Não havendo qualquer registro nos autos indicando que os valores declarados como devidos não foram pagos, presume-se terem sido recolhidos os tributos declarados. (Até porque, autoridade fiscal limitou-se a lançar a diferença dos tributos decorrentes da omissão de receitas).

Portanto, uma vez que a hipótese "ausência de pagamento", que daria ensejo ao deslocamento do termo inicial para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme entendimento do STJ, só está comprovada em relação ao IRPJ e à CSLL do mês de fevereiro, para esses tributos e esse período não ocorreu a extinção do crédito.

Pelas razões expostas, dou provimento PARCIAL ao recurso da Fazenda Nacional para declarar não alcançados pela decadência os lançamentos relativos ao IRPJ e à CSLL referentes ao mês de fevereiro de 1996.

Sala das Sessões, em 12 de novembro de 2014

Valmir Sandri

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 19/01/2015 por OT ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/12/2014 por VALMIR SANDRI
Impresso em 23/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA