



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	16327.002851/2003-03
Recurso nº	999.999 Voluntário
Acórdão nº	1803-001.937 – 3ª Turma Especial
Sessão de	05 de novembro de 2013
Matéria	IRPJ
Recorrente	FIAT FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COMERCIAL LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

DECADÊNCIA. IRPJ. APURAÇÃO ANUAL. PAGAMENTO ANTECIPADO. INEXISTÊNCIA DE DOLO. PRAZO DECADENCIAL QUE SE INICIA NO DIA SEGUINTE A DATA DO FATO GERADOR.

Ocorrido o fato gerador em 31-12-1996, com a existência de pagamento antecipado, sem que se tenha verificado qualquer conduta dolosa por parte do sujeito passivo, conta-se o prazo decadencial de cinco anos na forma do artigo 150, § 4º, do CTN. Desta forma, no caso concreto, quando da notificação do lançamento ocorrida em 16-01-2006, o crédito tributário exigido já se encontrava extinto pela decadência. Aplicação do entendimento constante no RESP 973.733/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos de que trata o artigo 543- do CPC do RESP e das disposições previstas no art. 62-A do Regimento Interno do Carf.

MULTA ISOLADA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVA.

O artigo 44 da Lei nº 9.430/96 precisa que a multa de ofício deve ser calculada sobre a totalidade ou diferença de tributo, materialidade que não se confunde com o valor calculado sob base estimada ao longo do ano. O tributo devido pelo contribuinte surge quando é o lucro real apurado em 31 de dezembro de cada ano. Improcede a aplicação de penalidade isolada quando há concomitância com a multa de ofício sobre o ajuste anual.

Recurso provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da 3ª Turma Especial da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por maioria de votos deram provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencido o conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes que negou provimento ao recurso.

Documento assinado digitalmente em 2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 10/03/2015 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRES

TA

Impresso em 12/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(Assinado Digitalmente)
Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(Assinado Digitalmente)
Sérgio Luiz Bezerra Presta - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, que presidiu a Turma, Meigan Sack Rodrigues, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Sergio Rodrigues Mendes, Raimundo Parente de Albuquerque Junior.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao presente contencioso administrativo, adoto parte do relato do contido no Acórdão nº 16-29.250 proferido pela 10ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo 1-SP, constante das fls. 145 e seguintes dos autos, a seguir transcrito:

“DA AUTUAÇÃO”

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls.41, realizou-se Auditoria Interna em DCTF do 2º trimestre de 1998 entregue pela contribuinte e relacionada no quadro 3 de fls.40 (Dados das DTCF – Ano Calendário – 1998). Foi então constatada a seguinte irregularidade nos créditos vinculados informados na DCTF:

a) Falta de Recolhimento ou Pagamento do Principal, Declaração Inexata, conforme indicado no “Demonstrativo dos Créditos Vinculados não Confirmados” (Anexo I, fls.42), em que consta que crédito tributário de IRPJ apurado de 05/1998 foi declarado como se tivesse sido compensado com DARF com processo judicial, sem que, no entanto, o respectivo processo judicial informado em DCTF fosse comprovado.

Em decorrência das constatações feitas, foi lavrado Auto de Infração de IRPJ (fls.40/45), do qual a contribuinte tomou ciência em 23/07/2003 (AR de fls.130), com os valores a seguir discriminados:

Demonstrativo do Crédito Tributário

Crédito Tributário	Enquadramento Legal	Valor em R\$
IRPJ	Arts.27 e 32 do DL 5844/43; arts. 25 e 36 (c/ alterações do art.1º da Lei 9.065/95) da Lei 8.981/95 c/c arts. 27, 29 e 30 da Lei 9.249/95; art.1º, da Lei 9.249/95, art.2º e §§ 1º e 2º e arts.6º, 58 e 60 da Lei 9.430/96.	36.572,83
Multa de Ofício	Art.160, da Lei 5.172/66; art. 1º, da Lei 9.249/95; art. 44 e inciso I e §1º, inciso I, da Lei 9.430/96.	27.429,62
Juros de Mora (até 30/06/2003)	Art. 160, da Lei 5.172/66; art. 43, parágrafo único, da Lei 9.430/96; art.9º, da Lei 10.426/02.	35.479,30
TOTAL		99.481,75

DA IMPUGNAÇÃO

A autuada apresentou a impugnação de fls.01/25, protocolizada em 22/08/2003, expondo em síntese que:

1. Contando-se o prazo de cinco anos previsto no §4º, do art.150, do CTN, o lançamento efetuado pela impugnante em junho de 1998 foi tacitamente homologado em junho de 2003, com a consequente extinção do crédito tributário.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 10/0

3/2015 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRES

TA

Impresso em 12/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- 1.1. Dessa forma, o lançamento, que foi notificado em 23 de julho de 2003, é extemporâneo, devendo haver o cancelamento da exigência tributária.*
- 2. A tributação ora debatida está sendo discutida nos autos do mandado de segurança nº 98.0016561-4, impetrado perante a 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, visando o afastamento da disposição do §1º, do art.41, da Lei nº 8.981/95, garantindo o direito de realizar, nos períodos-base de 1997 e seguintes, a dedução dos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos dos incisos II a IV do art.151, do CTN, pelo regime de competência, na base de cálculo do IRPJ (cópia da petição inicial às fls.48/79).*
- 2.1. Deferida a medida liminar conforme requerida (fls.80/81), em 30 de abril de 1998 restou suspensa a exigibilidade do crédito tributário ora autuado.*
- 2.2. Ocorre que, em 29 de abril de 1998, anteriormente à apreciação da liminar, a impugnante havia entregue sua DIPJ (fls.82), acompanhada do respectivo comprovante de recolhimento do imposto devido (fls.83), resultado da aplicação da alíquota devida sobre a base de cálculo completa, sem as exclusões autorizadas pela decisão proferida.*
- 2.3. Revendo os cálculos efetuados, a impugnante apresentou DIPJ retificadora (fls.84), que alterou o montante do imposto devido, gerando, pois, um crédito tributário advindo do recolhimento a maior efetuado na entrega da primeira DIPJ.*
- 2.4. Assim sendo, ao entregar a DCTF relativa ao segundo trimestre de 1998 (fls.85/87), a impugnante compensou tal crédito tributário com os tributos devidos.*
- 2.5. De acordo com o auto de infração, a fiscalização afirma que a ação judicial não foi comprovada. Tal alegação é improcedente, na medida em que não só existe a medida judicial apontada, como a mesma suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, conforme a certidão de objeto e pé de fls.88.*
- 2.6. Assim sendo, encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário, e não há incidência de multa e juros de mora.*
- 2.7. Inexistindo infração à legislação tributária, uma vez que o recolhimento foi efetuado nos termos da decisão judicial, que suspendeu a exigibilidade do crédito, em atenção ao disposto no art.151, do CTN, é incabível a imputação de multa, conforme o art.63, da Lei nº 9.430/96.*
- 2.8. A Lei nº 9.430/96 extinguiu a caracterização da mora até 30 dias após a decisão final. Tal efeito, a par de o art.63 da lei referir-se explicitamente à multa, atinge também os juros de mora, pois a incidência dos mesmos depende da verificação da mora.*

Em 18/10/2010 (AR de fls.108), a contribuinte foi intimada pela SACAT/DRF/Contagem/MG a prestar esclarecimentos acerca da DIPJ retificadora entregue (Termo de Intimação nº 062/2010 – fls.101), tendo apresentado em 04/11/2010 a resposta de fls.109/111, por meio da qual informou que:

Cassada a ordem judicial obtida nos autos do MS nº 98.0016561-4, assim como a respectiva causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, a intimada, em 31/08/2007 e valendo-se da prerrogativa do § 2º do art.63 da Lei nº 9.430/96, efetuou o recolhimento do débito exigido no presente processo [fls.118].

Nesse aspecto, vale ressaltar que a parcela relativa à multa de ofício exigida no

Documento assinado digitalmente conforme o presente auto de infração mostra-se indevida, nos termos em que demonstrado na Autenticado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 10/03/2015 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRES

peça impugnatória apresentada, tendo em vista a inequívoca existência, à época dos fatos, de decisão judicial que permitia a dedutibilidade dos tributos com exigibilidade suspensa da base de cálculo do IR”.

A 10^a Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo 1-SP, na sessão de 28/01/2011, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o Acórdão nº 16-29.250 entendendo “*por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário*”, em decisão assim ementada:

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ
Período de apuração: 01/05/1998 a 30/05/1998
DECADÊNCIA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRAZO.**

Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável, e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), o prazo decadencial de cinco anos, nos termos do art. 173, I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que esse lançamento (de ofício) poderia ter sido realizado.

**SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
COMPENSAÇÃO. DÉBITO COMPENSADO E DIREITO CREDITÓRIO.**

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo ao direito creditório não atinge o respectivo débito compensado, mesmo porque é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”.

Cientificada da decisão de primeira instância em 23/02/2011 (AR fls. 156), a FIAT AUTOMÓVEIS, sucessora por incorporação da FIAT FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COMERCIAL LTDA., qualificada nos autos em epígrafe, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 16-32.768, recorre em 24/03/2011 (fls 159 e segs) a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais objetivando a reforma do julgado reiterando os argumentos da peça impugnativa e acrescentando novos argumentos em decorrência da decisão proferida pela 10^a Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo 1-SP.

Na referência às folhas dos autos considerei a numeração do processo eletrônico (e-processo).

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Sergio Luiz Bezerra Presta - Relator

Observando o que determina os arts. 5º e 33 ambos do Decreto nº. 70.235/1972 conheço a tempestividade do recurso voluntário apresentado, preenchendo os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele, portanto tomo conhecimento.

Observando o auto de infração nº. 0002589 referente ao IRPJ, lavrado em 17/06/2003, constante das fls. 46 e seguintes dos autos refere-se ao pagamento realizado em 30/06/1998 e a DCTF entregue em 05/08/1998, conforme pode ser visto abaixo:

AUTO DE INFRAÇÃO N.º 0002589															
Tributo ou Contribuição IRPJ/1998															
1 - Identificação do Contribuinte															
CNPJ: 00.303.125/0001-00 Nome empresarial: FIAT FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COMERCIAL LTDA. Endereço: ALAMEDA MADEIRA, 258, 4 AND - BL. 406-PARTE, ALPHAVILLE, BARUERI-SP															
2 - Localização															
Local: SÃO PAULO Endereço: R AVANHANDAVA, 55, BELA VISTA, CEP: 1306001, SÃO PAULO Data: 17/06/2003															
3 - Dados da(s) DCTF - Ano Calendário - 1998															
Trimestre	Data da entrega	Número	Tipo	Trimestre	Data da entrega	Número									
Segundo	01/08/1998	0000100199800040679	Díz.												
Orig. - original	Compl. - complementar	Ref. - referência													
4 - Demonstrativo de Crédito Tributário															
Item	Descrição	Código	Valores em Reais - R\$												
4.1	(AMÉXICO IR - DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR) Multa de Ofício (Passível de redução) Juros de Mora (cálculos vistos até 30/06/2003)	2017	36.672,61/ 27.429,62/ 35.479,35												
4.2	Falta ou Insuficiência de Atributos Legais (Multa de Mora e/ou Juros de Mora parcial ou total) (AMÉXICO IV-DEMONSTRATIVO DE MULTAS E/OU JUROS A PAGAR - NÃO PAGOS OU PAGOS ATRASADOS)														
4.2.1	Multa pago a menor														
4.2.2	Juros pagos a menor ou não pagos														
4.2.3	Multa cobrada - Multa de Ofício (Passível de redução)														
TOTAL			33.481,72												
Valor por extenso NOVENTA E NOVE MIL E QUATROCENTOS E OITENTA E UM REAIS E SETENTA E CINCO CENTAVOS															
5 - Descrição dos fatos (Enquadramento legal) A descrição dos fatos que originaram o presente Auto de Infração e os respectivos enquadramentos legais encontram-se em folha(s) de continuação anexa. Fazem parte integrante do presente Auto de Infração todos os documentos, relatórios e demonstrativos mencionados.															
6 - Introdução Este auto de infração é notificado e ressalta-se que impõe multa no prazo de 20 (vinte) dias contados da data desta Acta de Infração, nos termos da lei nº. 97, 15, 16, 17 e 23 do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.749/93 e pelo art. 67 da Lei nº 532/97, o débito para a Fazenda Nacional consolidado pelo presente Auto de Infração constante do quadro 4, cujo montante será calculado no dia de efetivo pagamento, conforme instruções do Anexo V. A Impugnação deverá ser feita em petição dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil, no prazo de 15 (quinze) dias contados da data da publicação da Acta de Infração, na qual deve ser anexado o documento de identidade. Esta intimação é válida também para cobrança arrependida. Ficou o prazo vencido que o débito tenha sido pago ou impugnado, este será encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União.															
7 - Assinatura(s) Fiscal(is) da Receita Federal															
<table border="1"> <tr> <td>Nome do AFR:</td> <td>Matrícula</td> <td>Assinatura</td> </tr> <tr> <td>ALISON LEONE SIQUEIRA JUNIOR</td> <td>0025301</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Nome do AFR:</td> <td>Matrícula</td> <td>Assinatura</td> </tr> </table>							Nome do AFR:	Matrícula	Assinatura	ALISON LEONE SIQUEIRA JUNIOR	0025301		Nome do AFR:	Matrícula	Assinatura
Nome do AFR:	Matrícula	Assinatura													
ALISON LEONE SIQUEIRA JUNIOR	0025301														
Nome do AFR:	Matrícula	Assinatura													
8 - Clipping do Contribuinte Responsável															
Declara-me cliente deste Auto de Infração e seus anexos, dos quais recebi cópia.															
<table border="1"> <tr> <td>Nome: _____</td> <td>Cargo: _____</td> </tr> <tr> <td>CPF: _____</td> <td>Data da Clipping: _____</td> </tr> <tr> <td colspan="2">Assinatura: _____</td> </tr> </table>							Nome: _____	Cargo: _____	CPF: _____	Data da Clipping: _____	Assinatura: _____				
Nome: _____	Cargo: _____														
CPF: _____	Data da Clipping: _____														
Assinatura: _____															

A Recorrente foi cientificada da autuação fiscal em 23/07/2003, conforme pode ser visto do AR constante das fls. 53 dos autos.

Observando a situação acima, vejo que não pode prosperar as razões de decidir da 10ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo 1-SP constantes do Acórdão nº 16-29.250, a seguir transcritas:

“DA DECADÊNCIA

A impugnante alega que foi cientificada da autuação fiscal em 23/07/2003, e que estaria extinto o direito de o Fisco exigir o crédito tributário em questão, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

Documento assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 10/03/2015 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRES TA

Entretanto, há que se ressaltar que o presente processo se refere a lançamento de ofício, previsto no art. 149, que segue o prazo decadencial determinado pelo art. 173 e não o prazo do art. 150, §4º, todos do CTN.

A respeito dessa matéria, existe o entendimento manifestado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial nº 182.241, publicado no Diário de Justiça de 21/03/2005, p. 301, cuja ementa a seguir transcreve-se:

"TRIBUTÁRIO. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. Na hipótese em que o recolhimento dos tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre em desconformidade com a legislação aplicável, e, por conseguinte, procede-se ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), o prazo decadencial de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 173, I, do CTN, tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que esse lançamento (de ofício) poderia haver sido realizado.

2. Recurso especial não-provido."

(...)

Nesse panorama, em que se dá a mera concordância do Fisco com a atividade do sujeito passivo, concluo que o prazo decadencial para a homologação do procedimento do contribuinte, nas hipóteses de tributos sujeitos à homologação, se apresenta na forma do disposto no art. 150, §4º, do CTN, ou seja, contam-se 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador da exação. Transcrevo, por oportuno, a redação desse dispositivo:

'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.

(...)

§ 4 - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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.'

Outra hipótese, entretanto, é aquela em que o sujeito passivo não cumpriu, ou cumpriu de modo diverso com suas obrigações. Assim ocorrendo, a atividade a ser praticada pelo Fisco não poderá ser caracterizada como mera homologação, já que esta pressupõe a existência das providências adotadas pelo contribuinte passíveis de confirmação pela autoridade administrativa. Nesse caso, cabe ao Fisco, na forma estabelecida pelo art. 149 do CTN, proceder ao lançamento de ofício, que é executado também nos casos de omissão ou inexatidão do sujeito passivo no cumprimento dos deveres que lhe foram legalmente atribuídos. Com efeito, em casos como esse, não há o que se homologar. Nesse sentido, colho a seguinte exposição doutrinária:

(...)

Entendo, outrossim, que, afastando-se a hipótese de homologação e, por conseguinte, aplicando-se as disposições concernentes ao lançamento de ofício, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário deve ser calculado com base no art. 173, I, do CTN, isto é, contam-se 5 (cinco) anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia haver sido efetuado. Transcrevo, a propósito, o teor desse dispositivo legal:

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;

Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco, após tomar conhecimento do recolhimento, a menor, ou mesmo do não-recolhimento da exação pelo contribuinte – que se dá, de regra, com a ocorrência do fato gerador – ou a não observância de alguma outra obrigação acessória deve, subsequentemente, proceder ao lançamento de ofício (CTN, art. 149). Ou seja, pode este ser efetuado desde o momento em que o Fisco teve ciência dos atos realizados pelo contribuinte acerca do recolhimento da exação. Por isso, concluo, interpretando também o art. 173, I, do CTN, que o prazo decadencial, na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação indevidamente recolhido, deva ter início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento (de ofício) poderia haver sido realizado. Colaciono, acerca do tema, a judiciosa doutrina de Aliomar Baleeiro:(...)

Portanto, não há que ser acolhida a alegação de decadência do crédito tributário”.

Observando as razões de decidir da 10ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo 1-SP, vejo que há um problema de interpretação da legislação, neste caso o Código Tributário Nacional, tendo em vista que houve o pagamento do tributo em 30/06/1998 e a DCTF, referente ao 2º trimestre de 1998 foi entregue em 05/08/1998 e a Recorrente foi cientificada da autuação fiscal em 23/07/2003, conforme pode ser visto do AR constante das fls. 53 dos autos.

Assim, não resta dúvida que se faz imperioso, por força do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF - RICARF, aplicar o que decidiu o STJ, no RESP 973.733/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos de que trata o artigo 543-C do CPC, quanto a decadência:

“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

Documento assinado digitalmente conforme os artigos 150, § 4º, 1º e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

Autenticado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 10/03/2015 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRES

TA

Impresso em 12/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 inocecorre, 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", 3^a 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", 3^a ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10^a ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3^a ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).(...)*

7. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(Rel MIN LUIZ FUX. Jul. 12/08/2009. DJE 19/09/2009).*

Assim, existindo pagamento, deve ser aplicado o artigo 150, §4º, do CTN. No presente caso, portanto, o início da contagem do prazo decadencial se dá a partir da ocorrência do fato gerador, ou seja, o 2º trimestre de 1998.

Desta forma e em face ao disposto no artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, que determina que seus colegiados devem aplicar o mesmo entendimento adotado pelo STJ nos processos submetidos ao regime dos recursos repetitivos previstos no artigo 543-C, do CPC, conforme visto abaixo:

"Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal

Documento assinado digitalmente conforme nº 92800, de 14/08/2001 Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na Autenticado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 10/0

3/2015 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/03/2015 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRES

TA

Impresso em 12/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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.”

Sobre o assunto transcrevo algumas decisões recentes do CARF:

“DECADÊNCIA - TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PAGAMENTO. Nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, havendo pagamento, deve ser aplicado o prazo decadencial inserto no artigo 150, § 4º do CTN” (Processo nº 10835.000344/0060 - Recurso nº 149367 Especial do Procurador - Acórdão nº 9101001.443 - 1ª Turma – Julg. 14/08/2012)

“Ementa: DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO DO ART. 173, INCISO I, DO CTN. TERMO INICIAL. MOMENTO DE OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL. INTERPRETAÇÃO CONFORME RECURSO ESPECIAL N° 973.733/SC SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. Por força do art. 62- A do Regimento Interno desta Corte, impõe-se a observância das decisões definitivas de mérito proferidas pelo E. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil.

No julgamento do Recurso Especial nº 973.733/SC restou pacificado entendimento no sentido de que a aplicação do prazo previsto no art. 150, §4º do CTN, está condicionada à realização pelo contribuinte do pagamento antecipado do tributo sujeito ao lançamento por homologação. Em não havendo o referido pagamento, impõe-se a aplicação do prazo de decadência previsto no art. 173, I do CTN. Comprovada a existência de pagamento no caso dos autos, observa-se o prazo de decadência previsto no art. 150, § 4º do CTN”. (CSRF - Processo nº 10580.002105/2004-13, Recurso IV 164.546 Especial do Procurador; Acórdão nº 9101-001.259; julgamento 22/11/2011)

“Ementa: DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUBMETIDOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO. TERMO INICIAL. ARTS. 150, §4º E 173, I, DO CTN. Consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do art. 543C, do CPC, na hipótese de ausência de recolhimento de tributos submetidos ao lançamento por homologação, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial é o estipulado no art. 173, I, do CTN e, na hipótese de pagamento insuficiente, aplica-se a regra do art. 150, §4º, do Codex” (Processo nº 10540.001307/200325; Acórdão nº 110200.525, julgamento 03/10/2011)

Assim, diante do exposto, observando tudo que consta nos autos, entendo que a decisão da 10ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo 1-SP não pode ser mantida; assim, voto no sentido de acolher a alegação de decadência, resultando prejudicadas as demais questões de mérito constante do Acórdão nº 16-29.250, dando provimento ao Recurso para exonerar Recorrente da imposição tributária.

(Assinado Digitalmente)

Sérgio Luiz Bezerra Presta

CÓPIA