



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

Processo nº 18088.000214/2007-11
Recurso nº 174.058 Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-002.513 – 2ª Turma**
Sessão de 30 de janeiro de 2013
Matéria Decadência.
Recorrente PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL (PGFN)
Interessado ARNALFO ADASZ

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

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

O termo inicial será: (a) 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) Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

No caso dos autos, verifica-se que não houve antecipação de pagamento. Destarte, há de se aplicar a regra decadencial expressa no I, Art. 173 do CTN, ou seja, o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, com retorno dos autos à Câmara de origem para análise das demais questões trazidas no recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Maria Helena Cotta Cardozo, Marcelo Freitas de Souza Costa (suplente convocado), Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial por divergência, fls. 0123, interposto pela nobre PGFN contra acórdão, fls. 0116, que decidiu dar provimento ao recurso, nos seguintes termos:

ASSUNTO: IRPF

Ano-calendário: 2001

MULTA QUALIFICADA.

Para a qualificação da multa de ofício deve restar comprovado nos autos a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, conforme definido na lei. A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. Súmula CARF nº 14.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O imposto sobre a renda pessoa física é tributo sob a modalidade de lançamento por homologação sendo que o prazo decadencial encerra-se depois de transcorridos cinco anos do encerramento do ano-calendário, salvo nas hipóteses de dolo, fraude e simulação, o que não ocorre no presente caso. O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário. Súmula CARF nº 38, com efeito vinculante.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em DAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencida a Conselheira Núbia Matos Moura que somente reduzia a multa de ofício da 150% para 75%.

Em seu recurso especial a Procuradoria alega, em síntese, que há divergência que fundamenta o conhecimento do recurso e que a regra decadencial expressa no § 4º, Art. 150 d CTN só pode ser aplicada em caso de pagamento parcial, o que não ocorre no presente processo, motivo para a correção do acórdão recorrido.

Por despacho, fls. 0137, deu-se seguimento ao recurso especial.

O sujeito passivo apresentou suas contra razões, fls. 0230, argumentando, em síntese, que:

1. A matéria decadência não foi prequestionada e o acórdão paradigma trata de outro tributo, portanto o recurso não deve ser conhecido;

2. Pelo exposto, solicita a manutenção da decisão proferida.

Os autos retornaram ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade – recurso tempestivo e com divergência comprovada - conhecimento do Recurso Especial e passo à análise de suas razões recursais.

Antes de analisarmos a questão, cabe esclarecimento ao sujeito passivo.

No caso em questão não há que se argumentar sobre prequestionamento ou utilização de paradigma de tributo diverso para fundamentar o conhecimento do recurso especial.

Esclarecemos, não há que se argumentar sobre prequestionamento pelo Regimento Interno do CARF determinar esse requisito somente para recursos especiais interpostos pelos sujeitos passivos.

Quanto a tributo diverso, esclarecemos que se trata de análise sobre norma geral de Direito Tributário, pois as regras decadenciais – expressas no Código Tributário Nacional (CTN) - aplicam-se a todos os tributos, da mesma forma.

Feitos esses esclarecimentos, passaremos a análise da questão em litígio.

O cerne da questão sobre a decadência é a discussão sobre qual regra decadencial, presentes no CTN, aplicar-se-á, a expressa no § 4º, Art. 150 do CTN ou a constante do I, Art. 173 do CTN.

Para a recorrente, a regra a ser aplicada deve ser a prevista no Art. 173, pois não houve a necessária e obrigatória antecipação parcial de pagamento.

Creio que já temos resposta sobre esta dúvida.

O Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), através de alteração promovida pela Portaria do Ministro da Fazenda nº 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 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”* (Art. 62-A do anexo II).

No que diz respeito a 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.

Portanto, o STJ, em Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC definiu que “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” (Recurso Especial nº 973.733)

Cabe destacar que na análise dos autos não encontramos registro sobre valores recolhidos.

Portanto, pelo exposto acima, deve ser aplicado ao caso a regra expressa no I, Art. 173 do CTN.

CTN:

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;

Assim, como no Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) o fato gerador é complexo considera-se este como ocorrido em 31 de dezembro de cada ano-calendário. Destarte, tratando-se de exigência relativa aos exercícios de 2001, considera-se como ocorridos os fatos geradores em 31/12/2001 e o prazo previsto no dispositivo acima começa a ser contado em 01/01/2003, pois este é o primeiro dia do exercício seguinte (2003) àquele (2002) em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Nesse caso, portanto, tendo o contribuinte sido cientificado do Auto de Infração em 18/07/2007, fls. 046, chega-se à conclusão – pela aplicação da regra decadencial exposta no I, Art. 173 do CTN – que a decadência não atingiu os fatos geradores dos autos.

Ressaltamos que há necessidade de retorno dos autos para a Turma que proferiu a decisão contida no acórdão recorrido, pois há alegações, contidas no recurso, que devem ser enfrentadas.

CONCLUSÃO:

Em razão do exposto, voto em DAR PROVIMENTO ao recurso da Procuradoria, nos termos do voto com retorno dos autos a Câmara *a quo*, para análise das demais questões constante do recurso..

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira