



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

Processo n° 13971.005271/2009-62
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-003.416 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de novembro de 2014
Matéria AI-IPi
Recorrente INDUSTRIAL E AGRÍCOLA RIO VERDE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 31/12/2003 a 15/12/2004

Ementa:

IPI. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. ART. 173, I DO CTN. RESP N. 973.733/SC.

Na ausência de pagamento, a regra decadencial aplicável é a do art. 173, I do CTN, conforme entendimento do STJ expresso no REsp nº 973.733/SC, na sistemática do art. 543-C do CPC, e, portanto, de observância obrigatória por este tribunal administrativo, tendo em vista o art. 62-A do Anexo II do RICARF.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

ANTONIO CARLOS ATULIM - Presidente.

ROSALDO TREVISAN - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim (presidente da turma), Rosaldo Trevisan (relator), Alexandre Kern, Ivan Allegretti, Domingos de Sá Filho e Luiz Rogério Sawaya Batista.

Relatório

Versa o presente sobre **auto de infração**, lavrado em 15/12/2009 (fls. 1099 a 1109, com ciência em 16/12/2009 - fl. 1101)¹ para exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI (de dezembro de 2003 a novembro de 2004), acrescido de juros de mora e multa de 75%, no total de R\$ 1.144.447,80), por falta de recolhimento em virtude de dedução de créditos indevidos.

No Termo de Verificação de Infração (TVI) de fls. 1111 a 1113, narra a fiscalização que: (a) a ação fiscal tratou também da análise de PER/DCOMP (de final 7403), tratado no processo administrativo nº 13971.005271/2009-62; (b) durante o procedimento, apurou-se que a empresa escriturou de julho/1999 a novembro/2004 créditos “fictos” de IPI (oriundos da aquisição de insumos não onerados, tributados à alíquota zero, não tributados ou isentos), utilizando-os na dedução do IPI apurado e devido nos respectivos períodos, conforme se registra no LAIPI, acarretando falta de recolhimento de julho/1999 a outubro/2004 e recolhimento a menor em novembro/2004; (c) intimada a justificar os créditos, a empresa informou estar amparada por decisão judicial (fls. 1040/1079); (d) ocorre que a demanda, além de não estar definitivamente julgada, presta-se a tema diverso: apurar créditos em relação a aquisição de insumos utilizados na industrialização de produtos desonerados do tributo; e (e) torna-se assim devida a quantia indevidamente abatida com os descontos dos créditos “fictos” de IPI.

A empresa apresenta sua **impugnação** em 22/12/2009 (fls. 1136 a 1154), sustentando basicamente que: (a) houve decadência em relação aos débitos anteriores a novembro de 2004, conforme art. 150, § 4º do CTN, tendo havido pagamento antecipado; e (b) “caso se entenda que os valores declarados em DIPI e DCTF configuram confissão de débito passível de exigência, importa ressaltar que também encontram-se extintos, pela prescrição).

Em 27/02/2013 ocorre o **julgamento de primeira instância** (fls. 1170 a 1173), no qual se decide unanimemente pela procedência parcial da impugnação, sob os argumentos de que: (a) com base no LAIPI, verifica-se que não houve pagamento de IPI até outubro de 2004, e que nos períodos de novembro de dezembro de 2004, embora seja registrado débito, não há prova de realização de pagamentos; (b) opera, assim, a regra do art. 173, I do CTN, configurando-se a decadência para os fatos geradores de dezembro de 2003; (c) não há que se falar em prescrição, pois a exigibilidade do crédito lançado está suspensa por iniciativa do sujeito passivo, que apresentou impugnação à autuação; e (d) não há defesa em relação ao mérito (deduções de créditos “fictos” de IPI), não se instaurando o litígio, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/1972.

Cientificada do acórdão da DRJ em 10/04/2013 (cf. AR à fl. 1182), a empresa apresenta **Recurso Voluntário** em 30/04/2013 (fls. 1184 a 1201), no qual reitera os posicionamentos externados na impugnação, acrescentando que “mesmo não tendo havido o pagamento, é possível haver a homologação de toda a atividade desenvolvida pelo contribuinte para apurar o crédito tributário”.

É o relatório.

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

Como já destacado na decisão de piso, a recorrente sequer discute o mérito da autuação, concentrando sua argumentação de defesa tão somente na preliminar de decadência (com linha alternativa defendendo a prescrição).

Em relação à decadência, afirmava a empresa na impugnação que tendo havido pagamento antecipado, a regra aplicável era a do art. 150, § 4º do CTN.

Em sede recursal, ao mesmo tempo em que mantém tal linha, sustenta que “mesmo não tendo havido o pagamento, é possível haver a homologação de toda a atividade desenvolvida pelo contribuinte para apurar o crédito tributário”, não apresentando qualquer documento que comprove ter havido pagamento no período autuado.

Não merece prosperar tal entendimento, que somente pode ser encontrado em vetusta jurisprudência administrativa (como a trazida no recurso voluntário).

Diante da ausência de pagamento antecipado, aplicável é a regra do art. 173 do CTN, conforme entendimento expresso pelo STJ no REsp nº 973.733/SC, na sistemática do art. 543-C do CPC, e, portanto, de observância obrigatória por este tribunal administrativo, tendo em vista o art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno deste CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/6/2009:

*“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 Albino⁹ Zavascki,²⁴ julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e*

REsp 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. (REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009) (grifo nosso)*

Nesse sentido já decidiu recentemente esta 3ª Turma Ordinária de forma unânime (inclusive com a composição atual):

"(...) DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. ART. 173, I DO CTN. RESP N. 973.733/SC. Na ausência de pagamento, a regra decadencial aplicável é a do art. 173, I do CTN, conforme entendimento do STJ expresso no REsp nº 973.733/SC, na sistemática do art. 543-C do CPC, e, portanto, de observância

obrigatória por este tribunal administrativo, tendo em vista o art. 62-A do Anexo II do RICARF.” (Acórdão nº 3403-002.298, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime em relação à matéria, sessão de 25.jun.2013) (No mesmo sentido os Acórdãos nº 3403-003.106 e 107, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 23.jul.2014; e o Acórdão nº 3403-003.305, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime em relação à matéria, sessão de 14.out.2014)

E uma simples pesquisa no sítio *web* do CARF permite a verificação de que a matéria está realmente assentada no CARF, mas em sentido oposto ao que prega a recorrente (v.g. Acórdãos nº 3101-001.267, 3302-002.589, 3403-002.767, 9202-003.060, 9303-002.849 e 9303-002.857). Ademais, é vedado ao julgador, pelo Regimento Interno do colegiado, opor-se ao entendimento expresso pelo STJ na sistemática dos recursos repetitivos.

Quanto à argumentação alternativa de que houve prescrição, também não merece acolhida, seja porque não se verifica estarem os débitos regularmente declarados em DCTF, seja porque, como destacou o julgador de piso, foi lavrada autuação, constituindo o crédito, que está em processo de discussão administrativa, inibindo a ocorrência da prescrição.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário apresentado.

Rosaldo Trevisan