



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

Processo n° 10805.000345/2004-93
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9101-002.142 – 1ª Turma
Sessão de 07 de dezembro de 2015
Matéria LUCRO PRESUMIDO
Embargante PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Interessado WIRE TECH E COMÉRCIO ELETRO ELETRÔNICO LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1999

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO.

Os embargos de declaração devem ser acolhidos no caso em que a situação de contradição estiver apontada objetivamente e restar demonstrada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer e acolher os embargos de declaração para rerratificar o Acórdão sem efeitos infringentes.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto – Presidente

(assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marcos Aurélio Pereira Valadão, Cristiane Silva Costa, Adriana Gomes Rego, Luís Flávio Neto, André Mendes de Moura, Livia De Carli Germano (Suplente Convocada), Rafael Vidal de Araújo, Ronaldo Apelbaum (Suplente Convocada), Maria Teresa Martínez López (Vice-Presidente) e Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

Relatório

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 833-838, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$29.598,70, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional, apurado no regime tributário do lucro presumido, referente aos quatro trimestres do ano-calendário de 1998, cuja ciência foi dada em 26/02/2004. Foi tipificada a infração tributária relativa a presunção de omissão de receitas relativas a depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Foram lavrados autos de infração decorrentes de CSLL, PIS e Cofins.

Cientificado, o Sujeito Passivo apresentou a impugnação, fls. 862-865 e 935-980. A 2ª Turma da DRJ de Campinas reconheceu de ofício a decadência do IRPJ para os fatos geradores do primeiro, segundo e terceiros trimestres de 1998, e julgou parcialmente procedentes os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, nº 05-17.936, de 18.07.2007, fls. 1298-1302:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

IRPJ. DECADÊNCIA. PRAZO. O prazo de decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário é de cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. DECADÊNCIA. PRAZO. O direito de a Fazenda Pública proceder ao lançamento relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social extingue-se após dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Mantém-se parcialmente o lançamento de ofício por omissão de receita, quando o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, parte das operações que justificariam contabilmente o ingresso de valores em suas contas bancárias.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, COFINS E PIS. Lavrado o auto principal (IRPJ), devem também ser lavrados os autos reflexos, nos termos do art. 142, parágrafo único do CTN, devendo estes seguir a mesma orientação decisória daquele do qual decorrem. [...]

Notificado, o Sujeito Passivo interpôs o recurso voluntário, fls. 1307-1327, que foi apreciado pela 7ª Turma Especial/1ª SEJUL. Foi dado provimento ao recurso voluntário, nos termos do Acórdão nº 197-00.133, de 02.02.2009, fls. 1342-1344, assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

Ementa: PRAZO DECADENCIAL PARA O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Nos casos de lançamento por homologação, o prazo decadencial para o fisco constituir o crédito tributário via lançamento de ofício, começa a fluir a partir da data do fato gerador da obrigação tributária, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, caso em que o prazo começa a fluir a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. [...]

Foi interposto recurso especial pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) apresentou recurso especial alegando divergência jurisprudencial em relação à decadência, fls. 1349-1356, que foi dado seguimento pelo Despacho nº 1400-00.334, de 04.04.2011, fls. 1363-1364. Notificado o Sujeito Passivo apresentou contrarrazões, fls. 1368-1373. A Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais negou provimento ao recurso da PGFN, no Acórdão nº 9101-001.597, 20.02.2013, e-fls. 1394-1400, cuja ementa foi a seguinte:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

CSLL. PRAZO DECADENCIAL. FORMA DE CONTAGEM. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 150 § 4º do CTN. Constatada a inexistência de pagamento antecipado, seja mediante retenção na fonte, recolhimento por estimativa ou no ajuste anual, conta-se o prazo de decadência da CSLL na forma do art. 150 § 4º do Código Tributário Nacional.

RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO. EFEITOS. APRECIÇÃO DAS DEMAIS MATÉRIAS EM LITÍGIO. Uma vez provido o Recurso Especial e afastada a decadência do lançamento, reconhecida em sede de preliminar no acórdão recorrido, verificada a existência de outras matérias no recurso voluntário, que não foram apreciadas pelo colegiado a quo, cumpre a CSRF restituir os autos à Turma de Origem para proferir nova decisão e apreciar as demais matérias. [...]

Cientificada em 02.10.2014, a PGFN apresentou embargos de declaração em 03.10.2014 com as seguintes alegações abaixo, e-fls. 1402-1403:

2. Daí, temos a contradição, considerando que:

a) o voto condutor do v. acórdão ora embargado, invocando precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, afirma que inexistindo pagamento o que deve ser aplicado é o artigo 173,

inciso I, do CTN e existindo pagamento, a regra é a do artigo 150, par. 4º, do CTN;

b) já a ementa, como vista acima, acentua que inexistindo pagamento, a regra a ser aplicada é do artigo 150, par. 4º, do CTN.

3. Diante do exposto, a União (Fazenda Nacional) requer sejam conhecidos e providos os presentes Embargos de Declaração, a fim de re-ratificando o v. acórdão ora embargado, seja extirpada a CONTRADIÇÃO ora apontada.

Examinando os embargos de declaração, foi proferido o Despacho de 13.08.2015, e-fls. 1419-1420, dando seguimento ao recurso:

Discorre a embargante que teria ocorrido contradição, vez que o voto embargado, ao invocar precedente do STJ, afirmou que inexistindo pagamento deve ser aplicada a contagem decadencial prevista no art. 173, inciso I do CTN e, existindo pagamento, a regra seria do art. 150, § 4º do CTN. Por outro lado, a ementa apresenta entendimento de que, inexistindo pagamento, a regra a ser aplicada é a do art. 150, § 4º do CTN.

São os fatos.

Conforme relato e mediante análise das peças dos autos, entendo que resta demonstrada a [contradição], restando, portanto, preenchidos os requisitos para admissibilidade dos embargos de declaração.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro André Mendes de Moura, Relator

Os embargos interpostos pela Fazenda Nacional são tempestivos. Portanto, cabe prosseguir com o exame.

O art. 65, *caput*, do mencionado Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), dispõe que cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

A Embargante aduz que no acórdão embargado contém contradição.

A conceituação dada por Moacyr Amaral (Primeiras linhas de direito processual civil/Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003): "Dá-se o nome de embargos de declaração ao recurso destinado a pedir ao juiz ou juízes prolores da sentença ou do acórdão que esclareçam obscuridade, eliminem contradição ou supram omissão existente no julgado"

No que diz respeito à contradição, cabe esclarecer que esse instituto justifica opor embargos de declaração é aquela havida no interior da própria decisão, ou seja, a desconformidade interna da decisão jurisdicional; nunca a eventual dissonância entre as provas existentes nos autos, a legislação que se entende aplicável ou a jurisprudência predominante nas cortes superiores e o que se decidiu.

Consta no voto condutor do acórdão embargado:

O acórdão recorrido adotou o entendimento majoritário na CSRF, à época, de que o que se homologa é a atividade e não o pagamento. Logo, cancelou a exigência, sem verificar se a contribuinte havia efetuado pagamento antecipado. A Recorrente apontou como paradigma o acórdão nº 204-02.061, da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes cujo entendimento é no sentido de que "Se não houver antecipação de pagamento do tributo, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar como termo a quo para fluência do prazo decadencial aquele do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional." Assim, resta caracterizado o dissídio jurisprudencial, devendo o recurso ser admitido, já que preenche os demais pressupostos.

Em que pese à alegação da recorrida de que declarou e pagou tributos em relação ao período objeto do recurso, observo que tal prova consta dos autos. A consulta de fls. 1.301 indica que a recorrida entregou DCTF do quarto trimestre de 1998 e apurou imposto de renda a pagar no montante de R\$ 5.259,09.

No que diz respeito à decadência, o Superior Tribunal de Justiça STJ consolidou o entendimento quanto a contagem do prazo decadencial, no sentido de que existindo pagamento, essa deve ser feita na forma do art. 150 § 4º do CTN. Cite como exemplo o Recurso Especial nº 973.733SC (2007/01769940), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux: [...]

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 incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito [...].

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 [...]

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 [...].

Logo, à luz do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, há que se aplicar o entendimento do STJ quanto a essa matéria.

Outrossim, verifico que houve a entrega de DCTF às fls. 1301 que de acordo com o entendimento do STJ constitui crédito tributário. [...]

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Especial da PFN, considerando que o lançamento está decaído.

Como se pode observar, o termo inicial de contagem do prazo decadencial foi deslocado para o § 4º do art. 150 do CTN, tendo em vista que nos autos consta DCTF atestando confissão de débito de IRPJ para o fato gerador do quarto trimestre de 1998, caracterizando pagamento espontâneo ou declaração prévia de débito por parte do sujeito passivo, em consonância com o entendimento vinculante esposado pelo STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 973.733/SC.

Por outro lado, consta na ementa:

Constada a inexistência de pagamento antecipado, seja mediante retenção na fonte, recolhimento por estimativa ou no ajuste anual, conta-se o prazo de decadência da CSLL na forma do art. 150 § 4º do Código Tributário Nacional. (grifei)

Ora, resta flagrante a contradição. Fica evidenciada a ocorrência de erro material, vez que, em vez de "existência", foi transcrito "inexistência".

Nesse sentido há que se sanar o vício da contradição mediante a retificação da ementa, nos seguintes termos:

Constada a existência de pagamento antecipado, seja mediante retenção na fonte, recolhimento por estimativa ou no ajuste anual, conta-se o prazo de decadência da CSLL na forma do art. 150 § 4º do Código Tributário Nacional.

Conclusão

Pelo exposto, voto por acolher os embargos de declaração opostos pelo PGFN e rerratificar o Acórdão nº 9101-001.597, de 20.02.2013, sem alterar no decidido.

(assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Relator

Processo nº 10805.000345/2004-93
Acórdão n.º **9101-002.142**

CSRF-T1
Fl. 1.428

CÓPIA