



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

**Processo nº** 19515.001961/2005-82  
**Recurso nº** Embargos  
**Acórdão nº** 1302-001.135 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 09 de julho de 2013  
**Matéria** IRPJ- Decadência  
**Embargante** CONCEITO CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA.  
**Interessado** CONCEITO CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Exercício: 2001

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. DECADÊNCIA.**

Existindo os pagamentos dos tributos apurados relativos aos fatos geradores ocorridos até 30/06/2013 e não constatado dolo, fraude ou simulação do sujeito passivo, o prazo decadencial a ser observado é o previsto no § 4º do art. 150 do CTN, impondo-se que seja reconhecida a decadência dos lançamentos efetuados relativos aos tributos lançados (IRPJ, CSLL, PIS e Cofins), relativas aos fatos geradores ocorridos até 30 de junho de 2000. Aplicação do entendimento do STJ no Resp. 973733/SC, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher os embargos de declaração, com vistas a suprir a omissão verificada, sem efeito modificativo nas conclusões do acórdão embargado. Vencidos os conselheiros Eduardo de Andrade e Alberto Pinto Souza Junior que não conheciam dos embargos.

*(assinado digitalmente)*

Eduardo de Andrade – Presidente em exercício.

*(assinado digitalmente)*

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eduardo de Andrade, Alberto Pinto Souza Junior, Márcio Rodrigo Frizzo, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Cristiane Silva Costa.

## Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos por CONCEITO CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA., em face do Acórdão nº 1302-00.045 proferido por esta 2ª. Turma Ordinária da 3ª. Câmara, em 27/08/2009, com a seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA*

*Exercício: 2001*

*LUCRO PRESUMIDO - INCORPORAÇÃO - REGIME DE CAIXA – A mera formalização do contrato de compra e venda e mútuo para construção não pressupõe, por si só, que os valores relativos às unidades imobiliárias tenham sido recebidos na data da assinatura do contrato, mormente quando existe cláusula indicando o recebimento dos valores na medida da construção das unidades,*

*OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Não logrando a contribuinte, intimada para tanto, comprovar a origem dos depósitos bancários, estes se tornam fatos antecedentes, exteriorizadores do fato consequente, que é a omissão de receitas presumida,*

*OMISSÃO DE RECEITAS - POSTERGAÇÃO - Não pode prevalecer a tributação a título de omissão de receitas quando estas foram reconhecidas em período posterior.*

*MULTA QUALIFICADA - A falta de declaração ou a prestação de declaração inexata, por si só, não autorizam a qualificação da multa, que somente se justifica quando presente o intuito de fraude, caracterizado pelo dolo específico, resultante da intenção criminoso e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descritas na Lei nº 4,502/64.*

*DECADÊNCIA - O prazo de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo a tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de 5 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador.*

O colegiado deu provimento parcial ao recurso voluntário, por unanimidade de votos, para reduzir a multa de ofício para 75% e reconhecer a decadência do IRR1, CSLL, para PIS e COFINS para os fatos geradores ocorridos até junho de 2000.

Cientificada em 12/12/2011, a interessada, com base no art. 65 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF. 256/2009, opôs embargos de declaração em 19/12/2011, sustentando que ao reconhecer a decadência parcial do lançamento “reconheceu apenas a inoccorrência de fraude, mas deixou de apreciar o argumento regularmente aduzidos de que a Embargante recolheu antecipadamente os tributos devidos no período autuado”.

Processo nº 19515.001961/2005-82  
Acórdão n.º **1302-001.135**

**S1-C3T2**  
Fl. 3.617

---

Ao final, a embargante requer que seja sanada a omissão apontada para reconhecer que, além de inexistir fraude, houve antecipação do pagamento dos tributos, o que atrai a aplicação do art. 150, § 4º do CTN, reconhecendo-se o termo inicial do lapso decadencial como a data da ocorrência do fato gerador.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado

Os embargos interpostos são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade previsto no art. 65 do RICARF, assim, deles tomo conhecimento.

Alega a embargante que a decisão recorrida ao dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer a decadência parcial *“reconheceu apenas a inoccorrência de fraude, mas deixou de apreciar o argumento regularmente aduzidos de que a Embargante recolheu antecipadamente os tributos devidos no período autuado”*.

De fato, ao reconhecer a decadência para os fatos geradores ocorridos até 30 de junho de 2000, o acórdão recorrido fundamentou-se tão somente no entendimento de que não havendo fraude o prazo decadencial seria aquele previsto no § 4º do art. 150 do CTN, qual seja, de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Não obstante tenha sido atendida a pretensão da embargante no tocante ao reconhecimento do prazo decadencial, a matéria suscitada sob o ângulo da existência de pagamentos dos tributos (ou da falta deles) revela-se importante na medida em que, nesta matéria, deve ser observado o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no REsp. nº 973.733/SC<sup>1</sup>, no âmbito de recursos repetitivos, em cumprimento do disposto no art. 62-A do Regimento Interno do CARF.

<sup>1</sup> 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 inoocorre, 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.

A recorrente alega que a própria autoridade lançadora teria reconhecido a existência de pagamento em seu Termo de Verificação Fiscal, no trecho transcrito em seu recurso voluntário, *in verbis*:

Em seu recurso voluntário, além de comprovar a ausência de fraude no presente caso, a Embargante demonstrou, mais especificamente na sua página 5, o equívoco incorrido pela decisão de 1ª instância, haja vista que **foram apurados e recolhidos o IRPJ e os tributos reflexos devidos no período decaído (janeiro a junho de 2000)**, consoante constou **reconhecido pelo próprio Termo de Verificação e Constatação** anexo ao presente auto de infração (item IV.1 – “Quanto as Receitas de Venda de Imóveis Oferecidas à Tributação”). Confira-se:

*“Na Declaração Econômico Fiscal, relativa ao ano-calendário de 2000 na Ficha 14ª – ‘Apuração do Imposto de Renda sobre o Lucro Presumido’, item 2 – ‘Receita Sujeita ao Percentual de 8%’, **consta o oferecimento à tributação do exato valor de R\$ 2.031.859,49 (cópia às fls. ).**” (destacamos)*

Verifico, no entanto, que a autoridade lançadora não fez qualquer referência à existência ou não de pagamento dos tributos em seu Termo de Verificação Fiscal, mas tão somente esclareceu a parcela da receita contabilizada pela recorrente no ano-calendário 2000, como se extrai do item IV.1, *in verbis*:

#### IV.1 – QUANTO AS RECEITAS DE VENDA DE IMÓVEIS OFERECIDAS À TRIBUTAÇÃO

Às fls. 237 do livro Diário nº 08 (cópia às fls.....), verifica-se que foram contabilizadas, como venda de imóveis, receitas no montante de R\$ 2.031.859,49 (dois milhões trinta e um mil oitocentos e cinquenta e nove reais e quarenta e nove centavos), as quais estão assim discriminadas às fls. 309 do Razão nº 08 (cópia às fl. )::

##### Conta: 4.1.11.112 – Venda de Imóveis

| Data  | Conta     | Referência           | Histórico                                                        | Crédito    |
|-------|-----------|----------------------|------------------------------------------------------------------|------------|
| 01.11 | 111411002 | ESPOLIO: MANOEL PORT | VENDA DA UNIDADE 23 – EDIFÍCIO FRANCISCO MELÃO CONFORME CONTRATO | 420.000,00 |
| 01.11 | 111411002 | ESPOLIO: MANOEL PORT | VENDA DA UNIDADE 14 – EDIFÍCIO FRANCISCO MELÃO CONFORME CONTRATO | 420.000,00 |
| 01.11 | 111411003 | LUIZA L. PEREIRA     | VENDA DA UNIDADE NR. 33 – RUA FUNCHAL NR. 411                    | 400.000,00 |

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 impositivos 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 provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ

08/2008: (STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, S1. J 12.08.09. DJe 18.09.2009)

|                                                                     |           |                   |                                                                                               |                     |
|---------------------------------------------------------------------|-----------|-------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------|
| 01.11                                                               | 111411004 | VICTORIO G. NETTO | VENDA DA UNIDADE NR. 63 – RUA FUNCHAL NR. 411                                                 | 400.000,00          |
| 30.11                                                               | 2301001   | VENDA DE IMOVEIS  | APROPRIAÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS REF. AS UNIDADES DE NR. 45/66/67, EDIFÍCIO CAPITAL OFFICES | 3.600,00            |
| 31.12                                                               | 2301001   | VENDA DE IMOVEIS  | APROPRIAÇÃO DAS PARC. RECEBIDAS CFE DEMONSTRATIVO                                             | 388.259,49          |
| <b>TOTAL DAS RECEITAS DE VENDA DE IMÓVEIS CONTABILIZADAS NO ANO</b> |           |                   |                                                                                               | <b>2.031.859,49</b> |

Na Declaração Econômico Fiscal, relativa ao ano calendário de 2000 na Ficha 14A – “Apuração do Imposto de Renda sobre o Lucro Presumido”, item 02 – “Receita Sujeita ao Percentual de 8%”, consta o oferecimento à tributação do exato valor de R\$ 2.031.859,49 (cópia às fl. ).

Não obstante não conste dos autos a informação sobre a existência ou não dos pagamentos, a embargante anexou à sua petição de embargos cópias de comprovantes de arrecadação visando comprovar seus argumentos de que realizou o pagamento dos tributos devidos.

A apresentação de documentos em sede de embargos revela-se extemporânea, na medida em que os embargos devem se reportar à decisão embargada e aos elementos contidos nos autos até a data em que foi proferido o acórdão.

Assim, em princípio, os documentos apresentados seriam insuscetíveis de apreciação nesta oportunidade.

Não obstante, a jurisprudência predominante entende que a decadência é questão de ordem pública, devendo ser apreciada a qualquer tempo e, inclusive, ser reconhecida de ofício, conforme acórdão proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO REGIMENTAL – DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (ART. 150, § 4º E 173 DO CTN) – NULIDADE ABSOLUTA – CONHECIMENTO EX OFFICIO – LIMITES DO RECURSO ESPECIAL.*

*1. O prequestionamento é exigência indispensável ao conhecimento do recurso especial, fora do qual não se pode reconhecer sequer as nulidades absolutas.*

*2. A mais recente posição doutrinária admite sejam reconhecidas nulidades absolutas ex officio, por ser matéria de ordem pública. Assim, se ultrapassado o juízo de conhecimento, por outros fundamentos, abre-se a via do especial (Súmula 456/STF).*

*3. Hipótese em que se conheceu do recurso especial por violação do art. 161 do CTN, ensejando no seu julgamento o reconhecimento ex officio da decadência.*

*4. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173,*



*I, do CTN. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais. Precedentes das Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.*

*5. Hipótese dos autos em que não houve pagamento antecipado, aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN.*

*6. Crédito tributário fulminado pela decadência, nos termos do art. 156, V do CTN.*

*7. O julgamento do recurso especial com observância às regras técnicas que lhe são inerentes não importa em negativa de prestação jurisdicional, supressão de instância ou contrariedade a qualquer dispositivo constitucional, inclusive aos princípios do devido processo legal, ampla defesa ou contraditório.*

*8. Agravo regimental provido para prover em parte o recurso especial e reconhecer, de ofício, a decadência*

*AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 939.714 - RS (2007/0194706-8) – Relatora Ministra Eliana Calmon – Dje 21/02/2008*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.*

*1. A decadência, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada a qualquer tempo, perante as instâncias ordinárias, até de ofício. Precedentes.*

*2. Não havendo apreciação pela Corte de apelação sobre a alegada decadência dos créditos tributários cujos fatos geradores remontam ao ano de 1999, cabe o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que novo julgamento seja proferido.*

*3. Prejudicialidade das demais questões suscitadas.*

*4. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.082.600 - PR (2008/0185333-7) – Relator Ministro Castro Meira – DJe 17/03/2009.*

Além disso, a jurisprudência administrativa é pacífica quanto à observância do princípio da verdade material, tendo a Câmara Superior de Recursos Fiscais já se pronunciado sobre isto no Acórdão CSRF/03-04.371, *in verbis*:

*PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO — PROVA MATERIAL APRESENTADA EM SEGUNDA INSTÂNCIA DE JULGAMENTO . PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE PROCESSUAL E A BUSCA DA VERDADE MATERIAL - A não apreciação de provas trazidas aos autos depois da impugnação e já na fase recursal, antes da decisão final administrativa, fere o princípio da instrumentalidade processual prevista no CPC e a busca da verdade material, que norteia o contencioso administrativo tributário. "No processo administrativo predomina o princípio da verdade material no sentido de que aí*

*se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador, pois o que está em jogo é a legalidade da tributação. O importante é saber se o fato gerador ocorreu e se a obrigação teve seu nascimento". (Ac. 103-1 8789 — 3ª Câmara - 1º C.C.).- grifei*

Avulta a necessidade de se conhecer dos documentos apresentados pela embargante na medida em que a própria Fazenda Nacional já interpôs recurso especial de divergência quanto a esta matéria, a ser examinada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Examinando as cópias de comprovantes de arrecadação visando comprovar seus argumentos de que realizou o pagamento dos tributos devidos, anexados à petição de embargos, verifica-se que a embargante realizou recolhimentos de CSLL (códigos 2484 e 2372), relativos aos períodos de apuração encerrados em 31/03/2000 e 30/06/2000; do IRPJ (código 2089) relativos aos períodos de apuração encerrado em 30/06/2000, da Cofins (código 2172) e do PIS (código 8109), relativos aos períodos de apuração de janeiro a junho/2000. Ainda com relação IRPJ verifica-se que a interessada, no primeiro trimestre de 2000, apurou e informou em sua DIPJ do exercício 2001 o valor de R\$ 17.784,22 que, deduzido o Imposto de Renda Retido na Fonte no mesmo montante, resultou em saldo zero a pagar no período. A fiscalização não efetuou lançamento a título de falta de pagamento do IRPJ relativo ao primeiro trimestre do ano 2000.

Assim, existindo os pagamentos dos tributos apurados relativos aos fatos geradores ocorridos até 30/06/2013 e não constatado dolo, fraude ou simulação do sujeito passivo, o prazo decadencial a ser observado é o previsto no § 4º do art. 150 do CTN, impondo-se que seja reconhecida a decadência dos lançamentos efetuados relativos aos tributos lançados (IRPJ, CSLL, PIS e Cofins), relativas aos fatos geradores ocorridos até 30 de junho de 2000.

Ante ao exposto, voto no sentido de acolher os embargos interpostos, com vistas a suprir a omissão verificada, sem efeito modificativo nas conclusões do acórdão embargado.

Sala das Sessões, em 09 de julho de 2013

*(assinado digitalmente)*

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Relator