



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10280.004866/2003-03 ✓
Recurso nº	144.004 ✓ Voluntário ✓
Matéria	IRPJ E OUTROS ✓
Acórdão nº	103-22.821 ✓
Sessão de	07 de dezembro de 2006 ✓
Recorrente	Fazenda da Ponta Ltda. ✓
Recorrida	1ª Turma/DRJ - Belém/PA ✓

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1998

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

DECADÊNCIA. IRPJ E CSLL. TERMO INICIAL. No caso do regime de apuração anual para o IRPJ e CSLL considera-se ocorrido o fato gerador em 31 de dezembro do período base de apuração, sendo esse o termo inicial para contagem do prazo decadencial. Para o ano-calendário de 1998 o fato gerador deu-se em 31/12/98.

MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA. O artigo 42, da Lei nº 9.430/96, estabeleceu a hipótese da caracterização de omissão de receita com base em movimentação financeira não comprovada. A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em comento torna legítima a exigência das informações bancárias e

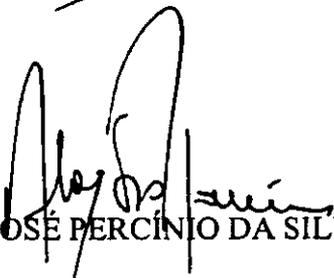
transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, cabendo a este prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FAZENDA DA PONTA LTDA.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para acolher a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativos às contribuições ao PIS e COFINS referentes aos fatos geradores ocorridos até 30/11/1998, inclusive, vencidos o Conselheiro Cândido Rodrigues Neuber que não a acolheu e o Conselheiro Leonardo de Andrade Couto (Relator) que não a acolheu apenas em relação à contribuição à COFINS, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Aloysio José Percínio da Silva.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER

Presidente


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

Relator Designado

FORMALIZADO EM 05 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO.



Relatório

Trata o presente de Autos de Infração para cobrança do IRPJ, CSLL, PIS e Cofins no ano-calendário de 1998, no montante de R\$ 387.851,49; R\$ 16.056,57; R\$ 10.402,38 e R\$ 32.007,51, respectivamente, consolidados em 28/11/2003.

De acordo com a Descrição dos Fatos (fls. 215/216), a autuação tem origem na omissão de receitas decorrente de depósitos bancários em conta corrente do sujeito passivo o qual, devidamente intimado a fazê-lo, não logrou comprovar a origem dos valores.

Entendeu a autoridade fiscalizadora que estavam presentes as circunstâncias que justificariam o agravamento e a qualificação da multa de ofício, o que implicou na aplicação do percentual de 225% de multa.

Devidamente cientificada (fl. 239), a interessada apresentou impugnação (fls. 241/248), com documentos de fls. 249/259, onde tenta justificar os depósitos com os seguintes argumentos:

- Na conta perda de capital encontra-se registrado o valor de R\$ 150.000,00 referentes à venda de prédio (ativo imobilizado) que, mesmo sendo receita não operacional, representou entrada de dinheiro na empresa;

- Na declaração do IRPF do sócio e na conta corrente mantida com a empresa está registrada a variação de R\$ 335.516,31, sendo essa, portanto, a fonte de recursos, já que a empresa não obteve receita operacional;

- Algumas operações transitaram pelas contas correntes bancárias tendo como origem a Conta Corrente Acionista, para pagamento de contas da empresa e de outras empresas do mesmo grupo, motivo pelo qual foram contabilizadas apenas na Conta Corrente Acionista no Passivo Exigível a Longo Prazo; e:

- Mesmo que existissem os débitos não poderia haver autuação tendo em vista a ocorrência da prescrição (*sic*) em relação a débitos não inscritos em dívida ativa cujo fato gerador tenha ocorrido há mais de cinco anos.

A Delegacia de Julgamento proferiu o Acórdão DRJ/BEL n.º 2.384/2004 (fls. 261/267), dando provimento parcial ao pleito apenas para reduzir a multa ao patamar de 75%, mantendo as demais exigências.

Cientificado (fl. 270), a interessada recorre a este Colegiado (fls. 271/274) reiterando as razões da peça impugnatória.

Foram cumpridos os requisitos para garantia de instância, conforme documento de fl. 303.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO, Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade e dele conheço.

Em preliminar a recorrente argúi a ocorrência da prescrição. Na verdade trata-se de decadência por se referir ao direito potestativo da Fazenda Pública constituir o crédito tributário mediante lançamento. Pauto minha linha de raciocínio no sentido de que esse prazo foi definido como regra geral no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (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;

(.....) (grifo acrescido)

Por outro lado, dentre as modalidades de lançamento definidas pelo CTN, o art. 150 trata do lançamento por homologação. Nesse caso, o § 4º do dispositivo estabeleceu regra específica para a decadência:

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.

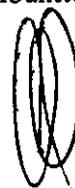
(.....)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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 (grifo acrescido)

Hodiernamente, a grande maioria dos tributos submete-se ao lançamento por homologação, como é o caso do IRPJ. Assim, circunstancialmente, aquilo que representava uma regra específica tornou-se norma geral para efeitos de contagem do prazo decadencial.

Entende o Relator da decisão recorrida que, não havendo pagamento antecipado, aplicar-se-ia a regra do art. 173, I, independentemente da sistemática de apuração do tributo, ou seja, mesmo aos tributos lançados por homologação. Isso porque, alega-se, não havendo pagamento, não há o que homologar.

Ouso discordar. A existência ou não de pagamento não pode ser fator suficiente para alteração do prazo decadencial. A regra do art. 173, I, aplica-se aos tributos cuja sistemática de apuração prevê o lançamento antes do pagamento. Como exemplo temos o IPTU, onde o sujeito passivo é notificado a pagar um valor previamente apurado pelo Município. Se por hipótese, num gesto de liberalidade, o contribuinte apura o valor do imposto



e faz o recolhimento antes da notificação, não haverá alteração na contagem do prazo decadencial, pois, na verdade, o pagamento antecipado não alterou o mecanismo de apuração.

Entendo assim que ao IRPJ deva ser aplicado o prazo quinquenal determinado pelo § 4º do art. 150 do CTN. No caso, pelo exame da DIPJ (fls, 142/197) verifica-se que o sujeito passivo optou pelo regime de apuração anual do Imposto de Renda e da CSLL. Assim, em relação a esses dois tributos considera-se ocorrido o fato gerador em 31/12/98. Para o IRPJ, aplicando-se o prazo quinquenal a decadência ocorreria em 31/12/2003. Como a ciência da autuação deu-se em data anterior (23/12/2003), não se caracterizou a caducidade.

No que se refere às contribuições sociais sua natureza tributária coloca-as, no gênero, como espécies sujeitas ao lançamento por homologação. Aplicam-se a elas, portanto, as disposições do art. 150 do Código Tributário Nacional. O já mencionado § 4º do mencionado artigo autoriza que a lei estabeleça prazo diverso dos cinco anos ali determinados.

Foi assim que a Lei nº 8.212, de 26 de julho de 1991, regulamentando a Seguridade Social, tratou do prazo decadencial das contribuições sociais da seguinte forma:

“Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.”
(grifo nosso)

A mencionada lei determina expressamente quais as contribuições sociais, a cargo da empresa, que tenham base no lucro e no faturamento:

Art. 23. As contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, além do disposto no art. 22 são calculadas mediante a aplicação das seguintes alíquotas:

I - 2% (dois por cento) sobre sua receita bruta, estabelecida segundo o disposto no § 1º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, com a redação dada pelo art. 22, do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, e alterações posteriores;

II - 10% (dez por cento) sobre o lucro líquido do período-base, antes da provisão para o Imposto de Renda, ajustado na forma do art. 2º da Lei nº 8.034, de 12 de abril de 1990.

(.....).

O Decreto-Lei nº 1.940/82 regulamenta o Finsocial. Posteriormente, a Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991 criou a Cofins e determinou que essa contribuição seria cobrada em substituição àquela. Assim dispõe o art. 9º da LC:

Art. 9º A contribuição social sobre o faturamento de que trata esta lei complementar não extingue as atuais fontes de custeio da Seguridade Social, salvo a prevista no art. 23, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de



julho de 1991, a qual deixará de ser cobrada a partir da data em que for exigível a contribuição ora instituída. (grifo nosso).

Vê-se, portanto, que sob a ótica da Lei 8.212/91 a contribuição para a Seguridade Social calculada sobre o faturamento é o Finsocial, posteriormente substituído pela Cofins e a contribuição calculada sobre o lucro é a CSLL. Não há menção ao PIS.

É certo que o CTN concedeu à lei ordinária a possibilidade de estabelecer prazo decadencial diferente daquele originariamente previsto no § 4º do art. 150 daquele diploma legal. No entanto, não se pode perder de vista que se trata de uma excepcionalidade.

Sob essa ótica, constatando-se que a Lei nº 8.212/91 em nenhum de seus dispositivos trata do PIS, considerar-se que o prazo decadencial previsto no art. 45 daquela norma aplicar-se-ia a essa contribuição seria um abuso interpretativo à concessão feita pelo CTN.

O tema do prazo decadencial tem grande importância na relação fisco-contribuinte, inclusive pelo impacto no princípio da segurança jurídica. Sendo assim, o tratamento da matéria é prerrogativa da norma positivada. Não havendo disposição expressa no texto legal, não se pode definir o prazo decadencial com base em interpretação do alcance da lei.

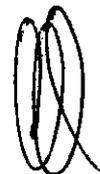
Entendo, destarte, que ao prazo decadencial do PIS deve ser aplicada a regra geral quinquenal estabelecida no § 4º do art. 150 do CTN. Assim, no presente caso, com relação a essa contribuição e tratando-se de apuração mensal estão abrangidos pela decadência os períodos de apuração anteriores a 23/12/98, ou seja, 31/03/98, 30/06/98 e 30/11/98.

Por outro lado, a Cofins e a CSLL estão elencadas entre as contribuições submetidas às regras da Lei nº 8.212/91, incluindo aí o prazo decadencial definido no art. 45 desse diploma legal. Tendo em vista que não cabe à autoridade administrativa avaliar questionamentos referentes à constitucionalidade ou ilegalidade de norma legal plenamente inserida no ordenamento jurídico pátrio, não há que se falar em decadência para a exigência referente a essas contribuições.

Importa ressaltar que no presente caso, como já mencionado, a apuração da CSLL foi anual. Assim, considerando-se ocorrido o fato gerador em 31/12/98, mesmo com a aplicação do prazo decadencial quinquenal a caducidade não teria se caracterizado, pois o decurso do prazo seria em 31/12/2003 e a ciência da autuação deu-se em data anterior (23/12/2003).

Quanto ao mérito, o art. 42 da Lei nº 9.430/96, estabeleceu a presunção legal de que os valores creditados em conta de depósito em relação aos quais o titular, devidamente intimado, não comprovar a origem dos recursos, caracterizam omissão de receita. Perfeitamente caracterizado, portanto, a natureza tributária dos valores movimentados em conta-corrente, quando não justificados.

Na tentativa de justificar os depósitos bancários que geraram a exigência fiscal, a recorrente menciona a alienação de um imóvel rural no valor de R\$ 150.000,00 em 14/08/98 argumentando que: *“apesar de constituir receita não operacional representou entrada de dinheiro na empresa”*.



Alguns fatos impedem a aceitação da defesa. Considerando a data da venda, os valores depositados considerados omitidos que, em tese e apenas em tese, poderiam estar vinculados à transação seriam o depósito em cheque de R\$ 80.000,00 em 23/11/98 e o depósito em dinheiro de R\$ 14.729,00 em 09/12/98, pois os outros depósitos são anteriores. Não foi apresentado cópia de cheque ou qualquer outro documento vinculado à quitação da operação. Ao contrário, o documento comprobatório da transação (fl. 278) não indica sob que circunstâncias ocorreu o pagamento, se à vista ou parcelado e em que datas. Dessa forma torna-se impossível a vinculação.

Saliente-se ainda que a recorrente traz aos autos o documento de fl. 249 contendo registros contábeis que não lhe socorrem. Na verdade a contrapartida a débito referente à venda do bem foi registrado numa conta em nome do sócio da empresa e não Caixa ou Banco como seria natural nessa transação em caso de recebimento de valores em espécie ou cheque.

No que tange a suposto aporte de numerário pelo sócio que teria gerado a conta corrente junto à interessada, não consta dos autos nenhum documento que demonstre a realização do suprimento o que impede qualquer vinculação aos valores autuados. Não há como aceitar o pleito até porque, convém lembrar, o suprimento de recursos à empresa pelos sócios é prática sujeita à comprovação mediante documentação hábil e idônea coincidente em datas e valores sob pena de ser considerado, por presunção legal, omissão de receitas.

Os demais documentos trazidos aos autos são recibos de venda de cabeças de gado em nome da pessoa física do sócio, sem nenhuma força probante no caso.

Pelo exposto, meu voto é no sentido dar provimento parcial ao recurso apenas para acolher a decadência em relação ao PIS no que se refere aos fatos geradores ocorridos em 31/03/98, 30/06/98 e 30/11/98.

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 2006

Leonardo de Andrade Couto
LEONARDO DE ANDRADE COUTO



Voto Vencedor

Conselheiro Aloysio José Percínio da Silva, Relator Designado

Em que pese o respeitável entendimento exposto pelo i. relator quanto à decadência da Cofins, invoco a consolidada jurisprudência desta Câmara para apresentar a minha discordância do seu voto, conforme adiante exemplificada:

“DECADÊNCIA. IRPJ, CSLL, COFINS E FINSOCIAL. Até o ano-base 1991, o IRPJ e a CSLL se enquadravam na modalidade de lançamento por declaração, sendo regidos pela norma de decadência do art. 173, I, do CTN. Com o advento da Lei 8.383/91, passaram a ser classificados na modalidade de lançamento por homologação, sujeitando-se à norma de decadência do art. 150, § 4º, do Código. Finsocial/faturamento e Cofins são igualmente submetidas à disciplina do lançamento por homologação. (Ac. nº 103-22.631/2006)

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do CTN, a do lançamento por homologação. Inexistência de pagamento, ou descumprimento do dever de apresentar declarações, não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem. (Ac. nº 103-22.666/2006)”

Assim, considerando que a ciência do lançamento ao sujeito passivo se deu em 23/12/2003, conforme relatado, deve-se reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito tributário de Cofins em relação aos fatos geradores até 30/11/1998, inclusive.

No mais, acompanho as conclusões do i. relator.

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 2006

ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

