



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 10283.000205/2005-32
Recurso nº : 151.894
Matéria : IRPJ E OUTROS – Exs: 2000 e 2003
Recorrente : ZEINA DE PAULA RAMAN NEVES
Recorrida : 1ª TURMA – DRJ – BELÉM - PA
Sessão de : 24 de maio de 2007
Acórdão nº : 101-96.172

CSLL – COFINS – PIS – DECADÊNCIA –
INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI N. 8.212/91
FRENTE ÀS NORMAS DISPOSTAS NO ART. 150, § 4o.
DO CTN – A partir da Constituição Federal de 1988, as
contribuições sociais voltaram a ter natureza jurídico-
tributária, aplicando-se-lhes todos aos princípios
tributários previstos na Constituição (art. 146, III, “b”), e no
Código Tributário Nacional (arts. 150, § 4o. e 173).

Acolhida preliminar de decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
voluntário interposto por ZEINA DE PAULA RAMAN NEVES.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho
de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros
Caio Marcos Cândido, Mário Junqueira Franco Júnior e Manoel Antonio Gadelha
Dias que deram provimento parcial ao recurso, para cancelar tão-somente a
exigência da contribuição para o PIS.


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros JOSÉ RICARDO DA
SILVA, VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI e JOÃO CARLOS DE LIMA
JÚNIOR.

PROCESSO Nº. : 10283.000205/2005-32
ACÓRDÃO Nº. : 101-96.172

Recurso nº. : 151.894
Recorrente : ZEINA DE PAULA RAMAN NEVES

RELATÓRIO

ZEINA DE PAULA RAMAN NEVES, já qualificada nos presentes autos, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls. 153/158) contra o Acórdão nº 5.578, de 16/02/2006 (fls. 137/146), proferido pela colenda 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Belém - PA, que julgou parcialmente procedente o lançamento consubstanciado nos autos de infração de IRPJ, fls. 36; PIS, fls. 46; COFINS, fls. 54; e CSLL, fls. 62.

Consta da peça básica da autuação (fls. 37/41) as seguintes irregularidade fiscais:

1 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS

Valor referente a depósitos realizados em instituições financeiras em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Foi intimado a apresentar extratos bancários dos bancos BEA e Bradesco referentes aos períodos 1999, 2001 e 2002, além de talonários de notas fiscais de serviços dos anos 1999 a 2002. Reportando-se ao assunto, Z de P R NEVES apresentou extratos bancários das contas nº 159.676-6, da qual era titular no Banco do Estado do Amazonas, e nº 4.432-6, que mantinha no Bradesco. Na oportunidade, forneceu apenas cópia das NF 151, de 26/12/2002, informando que houve extravio do bloco contendo a numeração 001 a 050, enquanto as NFS de numeração 051 a 150 foram canceladas.

(...)

Verificou-se, nos extratos bancários apresentados (fls. 06/22), que havia depósitos em valor total superior aos valores das receitas declaradas no ano-calendário 2002, razão porque foi a empresa intimada a comprovar a origem dos recursos.

Expirou-se o prazo concedido à empresa, sem que houvesse qualquer manifestação a respeito.

Observou-se também, que Z de P R NEVES já não poderia submeter-se ao regime de tributação simplificada no ano-calendário 2002. Embora tenha declarado a obtenção de receitas no valor de R\$ 1.091.382,83 no ano-calendário 2001 (fls. 31), constatou-se que houve omissão de rendimentos no

período, rendimentos esses que fizeram a declarante ultrapassar o limite permitido para permanência no SIMPLES e que a obrigavam a mudar de regime de tributação no ano-seguinte, o que não foi feito.

A empresa foi favorecida com créditos bancários que alcançaram R\$ 2.850.410,97 no ano de 2001, fato que demonstra a irregularidade da opção exercida pelo SIMPLES no ano-calendário 2002.

A opção da fiscalização pelo regime do Lucro Presumido em relação ao ano-calendário 2002 decorreu do fato de o próprio contribuinte ter escolhido como forma de tributação no ano-calendário subsequente.

Enquadramento legal: arts. 25 e 42 da Lei 9.430/96.

RAZÃO DO ARBITRAMENTO NO PERÍODO 06/1999 09/1999

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a apresentar documentos fiscais, deixou de exibi-los. Em relação ao ano-calendário de 1999, a empresa apresentou declaração Informações de PJ como se INATIVA estivesse, mas foi favorecida com depósitos bancários de origem não comprovada.

Enquadramento legal: art. 530, III do RIR/99.

02 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS

Valor apurado conforme confronto entre a DIPJ do exercício 2000, relativa ao ano-calendário 1999, e registros do mesmo período contidos em extrato bancário de conta mantida em nome da empresa declarante.

Inconformada, a interessada apresentou a impugnação de fls. 88/106.

A Colenda Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela manutenção parcial da exigência tributária, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2002

DECADÊNCIA. Procede, em parte, a argüição de decadência tendo em vista as disposições contidas no inciso I do art. 173 do CTN, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício subsequente àquele em que o lançamento poderia ter sido efetivado, excetuando-se da regra, entretanto, as contribuições sociais, cujo prazo decadencial é de dez anos, contados a partir do primeiro dia do

exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

IRPJ. CSLL. PIS e COFINS. EMPRESA SUBMETIDA AO REGIME SIMPLIFICADO – SIMPLES – É improcedente a exação que apurou omissão de receita presumida se a fiscalização considerou o sujeito passivo excluído do SIMPLES sem que houvesse sido formalizada a exclusão nos termos do disposto no § 3º do art. 15 da Lei n. 9.317/96.

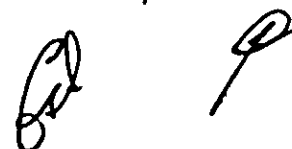
DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA – O art. 42 da Lei 9.430/96, autoriza a presunção de omissão de receita em relação a depósitos bancários cuja origem não foi comprovada pelo sujeito passivo, mesmo depois de regularmente intimado.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA – Rejeita-se o pedido de diligência que não atende aos requisitos legais emanados no inciso IV do art. 16 do Decreto n. 70.235/72.

Lançamento Procedente em Parte

Ciente da decisão em 21/03/2006 (fls. 147-v) e com ela não se conformando, a interessada recorre a este Colegiado por meio do recurso voluntário apresentado em 19/04/2006 (fls. 153), alegando, em síntese, o seguinte:

- a) que os argumentos formulados na peça impugnatória foram parcialmente acolhidos pelos julgadores de primeiro grau, cujo acórdão recorrido sustentou apenas o lançamento para o exercício de 1999 das contribuições exigidas, posto que a decadência não atingia este tipo de exação porque, segundo a decisão, estava protegida por prazo mais dilatado;
- b) que a CF vigente estabeleceu direta e objetivamente que o instrumento legal para dispor sobre decadência tributária era a lei complementar, conforme dispõe o art. 146, III, "b". Como é sabido, a Lei 5.172/66, CTN, foi recepcionado como lei complementar e estabeleceu as normas gerais sobre tributos, em especial os prazos para o exercício do lançamento tributário, sob pena de aplicação do instituto da decadência;
- c) que não poderia o julgador tomar partido pela lei inferior que estabelece um comportamento totalmente dissociado com a lei hierarquicamente superior, cujos ditames estabelece o prazo decadencial de cinco anos para a respectiva



PROCESSO Nº. : 10283.000205/2005-32
ACÓRDÃO Nº. : 101-96.172

constituição do prazo decadencial. Assim, é que se requer a atuação firme do Egrégio Conselho para reparar tal ilegalidade.

Conclui o pedido com o acolhimento da preliminar de decadência da exigência mantida em primeira instância.

Às fls. 188, o despacho da DRF em Manaus - AM, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ, Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como visto do relatório, trata-se de exigência fiscal a título de omissão de receitas por depósitos bancários não contabilizados correspondente aos anos-calendário de 1999 a 2002.

Ao apreciar a matéria, a colenda turma julgadora de primeiro grau acolheu a preliminar de decadência em relação ao IRPJ correspondente aos 2º e 3º trimestres de 1999, tendo em vista que a contribuinte tomou ciência do lançamento em 03 de janeiro de 2005. Rejeitou a decadência em relação às contribuições de CSLL, PIS e COFINS.

Quanto aos demais períodos, os julgadores cancelaram a exigência, tendo em vista a nulidade da mesma.

Assim, remanesce do lançamento original tão-somente as exigências a título de CSLL, PIS e COFINS cujos fatos geradores ocorreram em 30/06/99 e 30/09/99.

Na peça recursal a interessada limita-se a arguir a decadência das exigências.

De acordo com a jurisprudência dominante neste Colegiado, é de se acolher o pleito da recorrente, pois o entendimento correspondente à aplicação de lei ordinária que tenta alongar o prazo decadencial de 5 (cinco) para 10 (dez) anos para o fisco constituir o crédito tributário, em detrimento de mandamento constitucional que fixa as exigências para o respectivo exercício de competência

típicas de legislador ordinário, em especial, quando se tratar de matérias com reserva de lei complementar, como é o caso da decadência, não prevalece.

De fato, para evitar conflitos de competência, em matéria tributária, entre os entes tributantes, e garantir um mínimo de segurança jurídica, a Constituição Federal no seu art. 146, dispôs:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I – (...);

II – (...);

III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) (...);

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

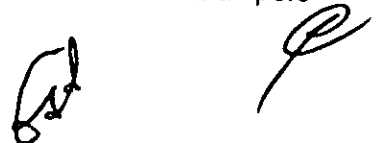
(...).

É sabido que as contribuições sociais são tributos, devendo, por isso mesmo, obedecer às normas gerais em matéria de legislação tributária.

De fato, as contribuições sociais, espécies tributárias, por constituírem receitas derivadas, compulsórias e consubstanciarem princípios peculiares ao regime jurídico dos tributos, sujeitam-se às normas gerais estabelecidas por lei complementar, razão pela qual, por força da remissão do art. 149 da Carta Magna, estão adstritas ao Código Tributário Nacional, não podendo, portanto, lei ordinária fixar prazo decadencial diferente dos estabelecidos nos arts. 150, § 4o. e 173 do CTN.

Por outro lado, a Lei nº 5.172/66 (CTN), com status de lei complementar, recepcionada que foi pela Constituição Federal/88 como norma geral de direito tributário, dispõem nos seus arts. 150, § 4o. e 173, verbis:

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.



§ 1o. (...).

§ 4o. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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.

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;

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Assim, bem, tendo a Constituição Federal estabelecido que cabe à lei complementar a função de determinar os prazos de decadência e prescrição, e o Código Tributário Nacional, com status de lei complementar, estipulado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a constituição do crédito tributário, a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º), ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I), e por outro lado, tendo o art. 45, da Lei nº 8.212/91, estipulado o prazo decadencial de 10 (dez) anos para a Seguridade Social constituir seus créditos, a questão que se coloca é qual a norma que deve ser aplicada ao presente caso.

Entendo que deve-se apontar o Código Tributário Nacional, pois está em consonância com a Lei Maior; além disso, porque hierarquicamente superior a Lei nº 8.212/91 e, finalizando, falta a referida lei ordinária competência para tratar da matéria relativo a decadência e prescrição.

Sirvo-me dos ensinamentos proferidos pelo ilustre Conselheiro Valmir Sandri no Acórdão nº 101-94.602, de 17 de junho de 2004, onde destaca que *“Deve ficar bem claro que não se trata aqui de análise da constitucionalidade do*



art. 45 da Lei nº 8.212/91, matéria esta de reservada absoluta do Supremo Tribunal Federal, mas sim da aplicação de dispositivo do Código Tributário Nacional que se sobrepõe a qualquer outra prevista em lei ordinária, principalmente a que trata das hipóteses de prescrição e decadência, por ser de reserva absoluta de Lei Complementar (CF, art. 146, inciso III, alínea b), independentemente tenha a referida lei sido expungida ou não do nosso ordenamento jurídico, porquanto inadmissível aplicá-la em detrimento de normas superiores plenamente em vigor."

Neste sentido, a jurisprudência do Poder Judiciário vem declarando a inconstitucionalidade do "caput" do art. 45, da Lei 8.212/91, por invadir área reservada à lei complementar, conforme se pode verificar da Argüição de Inconstitucionalidade n. 63.912, incidente no AI n. 2000.04.01.092228-3/PR, cuja ementa restou assim vazada:

"Argüição de Inconstitucionalidade. Caput do art. 45 da Lei n. 8.212/91.

É inconstitucional o caput do artigo 45 da Lei n. 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, por invadir área reservada à lei complementar, vulnerando, dessa forma, o art. 146, III, b, da Constituição Federal".

Portanto, delimitada a questão acima, a matéria que se coloca a análise diz respeito ao termo inicial da contagem do prazo decadencial do direito do Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento.

A partir de janeiro de 1992, por força do art. 38 c/c o art. 44 da Lei nº 8.383/91, a Contribuição Social sobre o Lucro, a exemplo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação, em que o sujeito passivo da obrigação tributária antecipa ao seu juízo, o montante da obrigação tributária devida, regendo-se, neste caso, a decadência do direito do fisco constituir o crédito pelo artigo 150, § 4o. do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, caso não demonstrada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, hipótese que levaria a contagem para a regra geral (art. 173, do CTN).

PROCESSO Nº. : 10283.000205/2005-32
ACÓRDÃO Nº. : 101-96.172

Assim, tendo o auto de infração sido emitido na data 14 de junho de 2004 para exigir CSLL com fato gerador ocorrido no ano-calendário de 1998, e, não tendo sido demonstrado nos presentes autos a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplica-se o disposto no parágrafo 4º art. 150 do CTN, ocorrendo, em consequência, a decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário.

Diante do exposto, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência dos lançamentos de CSLL, PIS e COFINS em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999.

Brasília (DF), em 24 de maio de 2007

PAULO ROBERTO CORTEZ