



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10380.100285/2004-46
Recurso nº. : 143.853
Matéria : IRPJ e Outros – EXS: DE 2000 e 2004
Recorrente : Itaguary Distribuidora de Alimentos Ltda. ME
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA – CE.
Sessão de : 22 de junho de 2006
Acórdão nº. : 101-95.608

PRELIMINAR DE NULIDADE – MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – Eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal não são causa de nulidade do auto de infração, porquanto, sua função é de dar ao sujeito passivo da obrigação tributária conhecimento da realização de procedimento fiscal contra si intentado, como também, de planejamento e controle interno das atividades e procedimentos fiscais, tendo em vista que o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, devidamente investido em suas funções, é competente para o exercício da atividade administrativa de lançamento.

PRAZO DECADÊNCIAL 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.

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

IRPJ - LUCRO ARBITRADO - NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS NECESSÁRIOS A APURAÇÃO DO LUCRO REAL - A não apresentação de livros e da documentação contábil e fiscal impossibilita o fisco à apuração do lucro real, restando como única alternativa o arbitramento da base tributável.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – PIS – COFINS – Em se tratando de contribuições calculadas com base no lançamento do imposto de renda da pessoa jurídica, a exigência para sua cobrança é reflexa e, assim, a decisão de mérito prolatada em relação ao imposto constitui prejulgado na decisão relativa às contribuições.

TAXA SELIC- INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE – É defeso à administração tributária apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma jurídica tributária, mesmo que já apreciada pelo Poder Judiciário em sede de ação com efeito interpartes. Goza de presunção de legitimidade a norma regularmente editada pelo Poder Legislativo e promulgada pelo Poder Executivo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITAGUARY DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA. - ME.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade, por maioria de votos, ACOLHER parcialmente a preliminar de decadência em relação ao IRPJ e à CSL do 1º trimestre de 1999 e ao PIS e à COFINS dos períodos apurados até maio de 1999, vencidos os Conselheiros Caio Marcos Cândido, Mário Junqueira Franco Júnior e Manoel Antonio Gadelha Dias que rejeitaram essa preliminar em relação à CSL e à COFINS e, no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ e SANDRA MARIA FARONI.

Processo nº. : 10380.100285/2004-46

Acórdão nº. : 101-95.608

Recurso nº. : 10380.100285/2004-46

Recorrente : ITAGUARY DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.-ME

RELATÓRIO

ITAGUARY DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA. -ME, já qualificada nos autos, recorre a este E. Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela 3ª. Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza/CE, que por unanimidade de votos julgou procedente o lançamento relativo a Imposto de Renda Pessoa Jurídica e seus tributos reflexos (Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – CSLL, Programa de Integração Social – PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS), em virtude da falta de apresentação dos livros contábeis e fiscais, nos períodos de apuração referentes aos anos-calendário de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, razão pela qual foi arbitrado o lucro nos períodos.

A empresa era optante do Simples desde o início de suas atividades, tendo extrapolado os limites estabelecidos pela legislação fiscal, sendo excluída dessa sistemática conforme ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/FOR Nº 23 de 07 de Abril de 2004. Em virtude da falta de apresentação dos livros contábeis e fiscais que foram extraviados, conforme justificativa em anexo aos autos, foram consideradas suas receitas operacionais brutas informadas a SEFAZ/CE através das Guias Informativas Mensais – GIM's, parte integrante dos presentes autos.

Em face da referida autuação, a ora Recorrente interpôs Impugnação, juntada às fls. 92/125, em que alegou, em síntese:

Preliminarmente, ser nulo o lançamento em decorrência de vício formal, uma vez que a Impugnante foi cientificada no dia 11/02/2004 do início de um procedimento de fiscalização, que estava respaldado no MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL nº 03.1.01.00-2004-00069-9, determinado nos termos do regimento interno da Secretaria da Receita Federal, tendo subscrito o aludido



Mandado a autoridade administrativa da Delegacia da Receita Federal em Fortaleza. Por seu turno, esse Mandado de Procedimento Fiscal determinava que tal procedimento deveria ser executado até o dia 08 de Junho de 2004, o que verdadeiramente não sucedeu, tendo ocorrido somente no dia 17 de junho de 2004. Tal procedimento não estaria de acordo com o princípio da não-surpresa.

Depreende-se então que a autoridade fiscal não desempenhou a contento as atribuições de suas funções, descumprindo o que determinava a Ordem de Serviço emanada da Chefe da Repartição Fiscal, que determinava a conclusão do procedimento fiscal dentro do prazo legal estipulado, e que por esta razão o sujeito passivo deveria ter sido regiamente informado e cientificado do prosseguimento da ação fiscal, mas que arbitrariamente não o foi. Como esse órgão Julgador pode perfeitamente observar, inexistente nos presentes autos ciência do sujeito passivo em qualquer ato de prorrogação desse procedimento fiscal. E o Decreto nº 70.235/72 que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal não deixa nenhuma dúvida quanto às modalidades previstas para se proceder à Intimação do sujeito passivo, consoante o estabelecido no artigo 23, incisos I, II e III.

E, de antemão, já se sabe que todo e qualquer ato perpetrado por agentes fiscais terá que forçosamente ser vinculado à lei, sob pena de responsabilidade funcional. Neste caso, tal ato haverá de ser repudiado, não podendo de nenhuma forma prosperar tomando-se, por conseguinte, um ato NULO, INEFICAZ E SEM NENHUM EFEITO.

Alega que no dia em que o sujeito passivo tomou ciência do feito, já tinha ocorrido à perda do direito de a Fazenda Pública Nacional constituir os créditos tributários pertinentes aos cinco primeiros meses de 1999, em relação aos tributos e contribuições federais. Ademais, demonstrado ser improcedente o crédito tributário do Imposto de Renda (Auto de Infração principal) lançado pelo agente autuante, conclui-se que o crédito tributário decorrente dessa ação principal (CSLL) também o é. Em relação às contribuições sociais (PIS/COFINS), por serem mensais os seus fatos geradores, deduz-se que o direito de lançar *ex officio* já havia expirado para os fatos geradores ocorridos até maio/1999.

Argumenta ainda ser por demais notório que o artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, fixa o prazo de 5 (cinco) anos à homologação do lançamento, o que significa dizer que expirado tal prazo sem que a Fazenda Pública se pronuncie, considerar-se-á homologado o lançamento e extinto o crédito tributário. Vale lembrar que o sujeito passivo foi cientificado desses lançamentos suplementares somente no dia 17 de junho de 2004, pelo que se depreende que os créditos tributários concernentes a esses períodos alusivos ao ano-calendário de 1999 não mais poderiam ser objeto de constituição, segundo está previsto no CTN.

Conclusivamente, afirma que no dia em que o sujeito passivo tomou ciência do feito, já tinha ocorrido à perda do direito de a Fazenda Pública Nacional constituir os créditos tributários pertinentes aos cinco primeiros meses de 1999, em relação aos tributos e contribuições federais.

Afirma que os Autos de Infração lavrados contra a Requerente reportam-se a fatos geradores ocorridos nos anos de 1999 a 2003, nos quais a autoridade fiscal, de forma equivocada, talvez no afã de constituir um crédito tributário de grande monta, interpretou e adotou como sendo operações de venda todas as saídas de mercadorias registradas pela empresa fiscalizada nesses cinco exercícios sob verificação fiscal, a par de informações levantadas nas Guias Informativas Mensais do ICMS – GIM's, cujo tributo é de competência estadual, tendo, por conseguinte, essa autoridade fiscal considerado que a empresa autuada realizara operações de venda nesses exercícios em igual proporção ao volume de saídas de mercadorias de seu estabelecimento.

Alega que a autoridade fiscal incorreu em rotundo e gritante equívoco ao proceder dessa forma, não tendo sequer analisado com o necessário zelo a que títulos se deram às saídas de mercadorias do estabelecimento da fiscalizada, deixando assim de analisar outros elementos, como por exemplo, os diversos tipos de operações com mercadorias praticadas e que são informadas ao Fisco Estadual. Dever-se-ia pelo menos ter sido analisado todo o conteúdo dessas GIMs, que



certamente asseguraria que a empresa fiscalizada não vendeu mercadorias na forma apontada nos Autos de Infração em lide.

Aduz que não consta nos autos o montante apurado relativo às vendas realizadas pela empresa nos períodos em que a mesma foi fiscalizada e nem os valores pertinentes a cada tipo de operação realizada com mercadorias, tanto para dentro como para fora do estado. Estranhamente, não há nos autos um só demonstrativo fiscal que revele os valores relativos às saídas de mercadorias realizadas pelo sujeito passivo e que não resultaram em operações de venda nos anos-calendário de 2000 a 2003, devendo-se ressaltar que embora aludidas operações tenham resultado em débito do ICMS, com a ocorrência do fato gerador desse imposto estadual, o mesmo não sucedeu em relação aos fatos geradores do IRPJ, PIS, CSLL e COFINS, por não ter havido em muitos casos a ocorrência de operação de venda de mercadorias.

Destarte, inexistente nos autos do processo fiscal uma prova capaz de demonstrar que a empresa autuada vendeu mercadorias na forma apontada pelo fisco quando da determinação das bases de cálculo dos impostos e das contribuições federais. Ademais, a fiscalização sequer se apercebeu da existência de outras operações em que houve a circulação de mercadorias sem que isso tenha significado a realização de uma venda, tendo então sido adotadas como bases de cálculo dos impostos e das contribuições sociais outros valores que efetivamente não traduzem uma operação de venda.

Como se depreende, um procedimento fiscal desacompanhado de investigação minuciosa de documentação que embasa a autuação não pode ser admitido. No presente lançamento, sequer foi verificado o fato de que alguns produtos compõem a cesta básica e como tal a sua tributação pelo Fisco Estadual obedece ao regime de pauta (preço prefixado). Dessa forma, o valor tributável constante das GIM's da requerente não correspondem aos efetivos ingressos em seu caixa, haja vista as vendas efetuadas nesses períodos.

Argumenta também que o auto de infração lavrado fere o princípio da capacidade contributiva, eis que a Requerente não tem aptidão de suportar a carga tributária imposta pela fiscalização federal nesse procedimento de ofício, bem como o princípio da instrução probatória ampla, regular e pertinente.

Combate ademais à cobrança da multa proporcional aplicada além de alegar a inconstitucionalidade da aplicação da taxa Selic.

A vista dos termos das impugnações, a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza/CE, por unanimidade, julgou procedente o lançamento (fls. 128/162), ao argumento de que não pode ser alegada a preliminar da decadência, pois, para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e maio de 1999, para os quais a fiscalização poderia efetuar o lançamento nesse mesmo ano, o primeiro dia do exercício seguinte seria 01/01/2000. Contando-se os cinco anos, tem-se o término do prazo em 31/12/2004. Uma vez que o lançamento foi efetuado em 17/06/2004, não há que se falar em decadência do direito ao lançamento.

É condição necessária para o lançamento por homologação, consoante o caput do art. 150 do CTN, a antecipação do pagamento sem prévio exame da autoridade lançadora. Ocorre que o sujeito passivo não efetuou o pagamento da parcela lançada por meio de auto de infração. Sem pagamento não há que se falar em lançamento por homologação.

No caso em questão o sujeito passivo prestou uma declaração inexata, sem considerar a quase totalidade das receitas relativas à sua atividade e, conseqüentemente, apurando e recolhendo imposto menor que o devido. Está claro que o art. 150 foi descumprido, cabendo a aplicação do art. 149 do CTN, devendo ser efetuado o lançamento de ofício pela autoridade administrativa.

Assim, para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e maio de 1999, para os quais a fiscalização poderia efetuar o lançamento nesse mesmo ano, o primeiro dia do exercício seguinte seria **01/01/2000**. Contando-se os cinco anos,

tem-se o término do prazo em 31/12/2004. Uma vez que o lançamento foi efetuado em 17/06/2004, não há que se falar em decadência do direito ao lançamento. Com relação às contribuições (CSLL, PIS e Cofins) lavradas como reflexo, muito menos há se falar em decadência, pois se aplicam ao caso as disposições da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, art. 45, segunda as quais o prazo de decadência das contribuições sociais é de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

Em relação às nulidades do lançamento, compulsando-se as peças dos autos verifica-se que, preliminarmente, o contribuinte centra sua defesa em alegações de nulidade vinculadas a Mandados de Procedimentos Fiscais. Apesar destes serem pródigos ao apontar nulidades em processos da espécie, as possibilidades de que efetivamente estas ocorram são restritas, a teor do Decreto nº 70.235, de 06/03/72.

Entendeu que, uma vez que a competência do servidor fiscal não emana do Mandado de Procedimento Fiscal, nenhuma irregularidade que eventualmente possa neste existir tem o condão de afetar a competência atribuída pela citada Lei nº 10.593, de 06/12/2002, ao Auditor-fiscal da Receita Federal. E em assim sendo, quando muito essas irregularidades deveriam ser sanadas, caso pudessem, de alguma forma implicar cerceamento de defesa da contribuinte. Todavia, uma vez que as possíveis irregularidades, mesmo se existentes, carecem do potencial de acarretar prejuízos à impugnante, torna-se desprocedente investigar sua possível existência. Por essa razão, as alegações devem ser rejeitadas.

Em relação aos argumentos da impugnante no sentido de que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) por ter sua validade até o dia **08/07/2004**, invalidava todos os termos, intimações e prorrogações firmados após este dia, inclusive os autos de infração lavrados, cientificados em **17/06/2004**, alega o Relator que, a propósito, diga-se que, mesmo admitindo não lhe ter sido entregue o referido demonstrativo no momento da lavratura do auto de infração, este permanece disponível para consulta pelo contribuinte no prazo para impugnação. Logo, não houve qualquer obstáculo ao conhecimento de seu conteúdo. Quanto às

prorrogações nele contidas, foram autorizadas e estavam disponíveis no sítio <www.receita.Fazenda.gov.br> para consulta, como determina o dispositivo antes citado.

Concluiu que, ainda que se admita que as prorrogações do Mandado de Procedimento Fiscal – consolidadas no demonstrativo referido na Portaria SRF nº 3.007/2001 – não foram cientificadas ao contribuinte, e até mesmo se elas não existissem, o lançamento não seria afetado, dado que a competência para o Auditor Fiscal formalizar a exigência permanece inalterada.

No mérito, refuta o argumento despendido pela impugnante de que os valores da receita bruta reconhecida pelo autuante foram obtidos mediante a utilização de “prova emprestada” do fisco estadual. Nesse sentido argumenta que é conveniente destacar que é lícito à fiscalização federal valer-se de informações colhidas por outras autoridades fiscais para efeito de lançamento de Imposto de Renda. Ademais, a cooperação entre os entes tributantes é prevista em lei, nos termos do artigo 199 do Código Tributário Nacional.

No presente caso o Fisco utilizou-se para embasar o lançamento exatamente os livros fiscais escriturados pela própria empresa. Portanto, caso os dados neles constantes não sejam verdadeiros, cabe ao autuado demonstrar a sua imprestabilidade, e não simplesmente afirmar que se trata de mero “arbitramento”, não servindo para aferir a receita operacional da empresa.

Assim, entendeu estar comprovado nos autos que tenha ocorrido à situação descrita no Auto de Infração como infração à legislação tributária. E, com esta comprovação, por tudo o que foi acima exposto, deve ser mantido o lançamento, com os fundamentos legais que o embasaram.

No que concerne ao arbitramento do lucro, ressaltou que a contribuinte, nos anos calendários de 1999 a 2003, fez constar, em suas declarações simplificadas, receitas brutas em valores muito inferiores aos declarados para a Secretaria das Finanças do Estado do Ceará através das GIM's.

Considera o fiscal atuante, que tais diferenças não são advindas de erros, pois foram cometidas durante cinco anos, demonstrando uma prática reiterada.

Diante, da declaração da contribuinte, às fls. 72, que não possuía os Livros Contábeis e Fiscais, independentemente da forma de apuração optada pela contribuinte, restou a fiscalização o procedimento de arbitrar o lucro para apuração do imposto devido, pois em todas as formas de apuração, seja lucro real, presumido ou mesmo pelo SIMPLES, a legislação obriga a escrituração de pelo menos o livro caixa.

Sendo assim, tendo a receita bruta conhecida através das Guias de Informação do ICMS – GIM's -, os autuantes de acordo com o artigo acima citado, utilizou esta receita para aplicar os percentuais de arbitramento para em seguida encontrar a base de cálculo (lucro arbitrado) do IRPJ. Dessa forma, alega o Relator que não prospera à vista do exposto, a pretensão da empresa autuada em utilizar-se de outros critérios, visando a apuração do lucro arbitrado (art. 535 do RIR/99).

Em relação à argüição da impugnante no sentido da multa de ofício ser confiscatória e inconstitucional, alegou a Relator da decisão recorrida que esta não pode ser apreciada neste juízo, pois os órgãos administrativos não têm competência institucional para julgar a legalidade e constitucionalidade dos atos públicos, que gozam de presunção de legitimidade, e por se tratar de matéria privativa do Poder Judiciário.

Entendeu que o fato de a Pessoa Jurídica apresentar a declaração de rendimentos com elementos suficientes para o fisco proceder ao lançamento de ofício, diante da constatação de irregularidade, não exime a autuada de penalidade aplicável. Persiste a imposição da multa em lançamento *ex officio* decorrente de ato revisório de declaração de rendimentos. Assim, constatada a infração fiscal, impõe-se a aplicação da multa de 75%.

Quanto à utilização da taxa Selic para o cálculo dos juros, o CTN é bastante claro ao tratar sobre o percentual de juros de mora, dispondo que somente

deve ser aplicado o percentual de 1% ao mês calendário, quando a lei não dispuser de modo diverso. Assim, fica a critério do poder tributante o estabelecimento, por lei, da taxa de juros de mora a ser aplicada sobre o crédito tributário não liquidado no seu vencimento. Destarte, estando a cobrança dos juros de mora equivalentes a taxa da Selic expressamente estabelecidas por lei, não há porque desconsiderar a sua cobrança na situação sob exame, não devendo prosperar os argumentos expendidos pela defesa nesse sentido.

No que diz respeito ao lançamento reflexo, a decisão recorrida aplicou "mutatis mutandis" o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Ante todo o exposto, a Turma Julgadora votou por considerar procedentes os lançamentos referentes ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e demais reflexos (PIS, Cofins e CSLL).

Em face da decisão da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza, a Recorrente apresentou intempestivamente seu Recurso Voluntário de fls. 166/207, a fim de requerer a reforma da aludida decisão, alegando em síntese:

Preliminarmente, ser nulo o lançamento em decorrência de vício formal, uma vez que a Impugnante foi cientificada no dia 11/02/2004 do início de um procedimento de fiscalização, que estava respaldado no MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL Nº 03.1.01.00-2004-00069-9, determinado nos termos do regimento interno da Secretaria da Receita Federal, tendo subscrito o aludido Mandado a autoridade administrativa da Delegacia da Receita Federal em Fortaleza. Por seu turno, esse Mandado de Procedimento Fiscal determinava que tal procedimento deveria ser executado até o dia 08 de Junho de 2004, o que verdadeiramente não sucedeu, tendo ocorrido somente no dia 17 de junho de 2004. Tal procedimento não estaria de acordo com o princípio da não-surpresa.

Depreende-se então que a autoridade fiscal não desempenhou a contento as atribuições de suas funções, descumprindo o que determinava a Ordem de Serviço emanada da Chefe da Repartição Fiscal, que determinava a conclusão do procedimento fiscal dentro do prazo legal estipulado, e que por esta razão o sujeito passivo deveria ter sido regiamente informado e cientificado do prosseguimento da ação fiscal, mas que arbitrariamente não o foi. Como esse órgão Julgador pode perfeitamente observar, inexistente nos presentes autos ciência do sujeito passivo em qualquer ato de prorrogação desse procedimento fiscal. E o Decreto nº 70.235/72 que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal não deixa nenhuma dúvida quanto às modalidades previstas para se proceder à Intimação do sujeito passivo, consoante o estabelecido no artigo 23, incisos I, II e III.

E, de antemão, já se sabe que todo e qualquer ato perpetrado por agentes fiscais terá que forçosamente ser vinculado à lei, sob pena de responsabilidade funcional. Neste caso, tal ato haverá de ser repudiado, não podendo de nenhuma forma prosperar tomando-se, por conseguinte, um ato NULO, INEFICAZ E SEM NENHUM EFEITO.

Alega que no dia em que o sujeito passivo tomou ciência do feito, já tinha ocorrido à perda do direito de a Fazenda Pública Nacional constituir os créditos tributários pertinentes aos cinco primeiros meses de 1999, em relação aos tributos e contribuições federais. Ademais, demonstrado ser improcedente o crédito tributário do Imposto de Renda (Auto de Infração principal) lançado pelo agente autuante, conclui-se que o crédito tributário decorrente dessa ação principal (CSLL) também o é. Em relação às contribuições sociais (PIS/COFINS), por serem mensais os seus fatos geradores, deduz-se que o direito de lançar *ex officio* já havia expirado para os fatos geradores ocorridos até maio/1999.

É por demais notório que o artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, fixa o prazo de 5 (cinco) anos à homologação do lançamento, o que significa dizer que expirado tal prazo sem que a Fazenda Pública se pronuncie, considerar-se-á homologado o lançamento e extinto o crédito tributário. Vale lembrar que o sujeito passivo foi cientificado desses lançamentos suplementares

somente no dia 17 de junho de 2004, pelo que se depreende que os créditos tributários concernentes a esses períodos alusivos ao ano-calendário de 1999 não mais poderiam ser objeto de constituição, segundo está previsto no CTN.

No mérito, alega a Recorrente que ocorreu uma manipulação errada dos dados/informações contidas nas GIMs-Informativas Mensais do ICMS. Segundo consta nos próprios autos, esses dados sequer foram objeto de um exame ou averiguação fiscal que resultasse na apuração das efetivas bases de cálculo dos tributos e contribuições objeto dos lançamentos tributários.

Que não existe nos autos uma prova capaz de demonstrar que a Recorrente vendeu mercadorias na forma apontada pelo Fisco quando da determinação das bases de cálculo dos impostos e das contribuições. Inadmissível, que tenha ocorrido um puro e simples aproveitamento dos valores das saídas constantes dessas GIMs que, por si só, não são conclusivos para se definir como receita operacional da Recorrente. O arbitramento deveria ser feito à luz do Art. 51, da Lei 8.981/95.

Alega que é sabido que a Fazenda Pública da União e dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio (Art. 199, do CTN). Tal assistência mútua, no entanto, não autoriza, com base exclusiva na prova emprestada, a emissão de Auto de Infração por outro ente tributante, já que afrontaria o princípio da verdade real.

Por tudo isso, alega, resta demonstrado que a autuação promovida pelo órgão fiscal resulta infundada. Ora, não existem nos autos documentos hábeis demonstrando que a receita operacional bruta é de fato a adotada pelo agente fiscal, pois a documentação de que se utilizou à fiscalização sequer serve para conhecimento dessa receita bruta e, dessa forma, a autoridade fiscal não poderia ter agido como agiu, pois os princípios legais do Direito não permitem.

Two handwritten signatures in black ink are located at the bottom right of the page. The first signature is a cursive 'G' followed by a vertical line. The second signature is a more complex cursive mark.

Verifica-se que os lançamentos objeto desta lide também ferem o princípio da capacidade contributiva, eis que a Reclamante não tem aptidão de suportar a carga tributária imposta pelo Fisco Federal nesse procedimento de ofício.

Como se não bastasse nesse lançamento tributário o agente fiscal conseguiu ferir mortalmente o Princípio da Instrução Probatória. A Instrução Probatória significa que a busca da verdade real deve ser cercada de intenso impulso do fisco e do fiscalizado, no sentido de demonstrar, inequivocamente, a ocorrência do fato jurídico tributário e o cumprimento efetivo das obrigações tributárias de parte a parte, respectivamente.

Constatou-se que a autoridade fiscal, a pretexto de conceituar o termo receita bruta, desbordou de sua atribuição e ofendeu o comando contido no art. 110 do CTN, ao interpretar erroneamente o termo/instituto receita bruta, como sendo equivalente ao somatório de todas as saídas de mercadorias consignadas na escrita fiscal da empresa autuada.

A Recorrente não poderia se contentar com a cobrança de juros moratórios e da multa proporcional ao tributo/contribuição. Ademais, quanto à aplicação dos juros moratórios, sob o mesmo prisma, estes não incidirão se ficou comprovada a inexistência do valor original da obrigação tributária.

Verifica-se ainda que, todos os acréscimos e demais incidências que digam respeito à tributação devem ser submetidos ao crivo do princípio da legalidade. Com isso, as multas fiscais, a correção monetária e os juros devem ser regulados por Lei.

Requer ao fim seja reformada a decisão recorrida, de modo a tornar nulas as autuações, bem como insubsistentes a cobrança de multas e demais encargos decorrentes dessas autuações, por conseguinte, decrete-se a inexistência da obrigação tributária face aos argumentos expostos.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Preliminarmente alega a Recorrente a nulidade do lançamento, ao argumento de que por ocasião do lançamento já havia expirado o prazo do Mandado de Procedimento Fiscal, implicando, por conseguinte, na nulidade do feito fiscal.

Com a devida *vênia* ao argumento acima despendido, não entendo que a simples prorrogação do MPF seja causa de nulidade de todo o feito fiscal, eis que a não amplitude do prazo do MPF poderá ser objeto de repreensão disciplinar, mas não retira a competência do Auditor Fiscal para proceder ao lançamento, cuja competência é derivada diretamente da lei, cabendo a ele, independentemente de observação de normas administrativas, cumprir as determinações contidas no art. 142 do Código Tributário Nacional, ou seja, sempre que apurar a ocorrência do fato gerador, deverá determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo da obrigação tributária e, sendo a hipótese, impor a respectiva penalidade caso se verifique a ocorrência de infração à lei, sob pena de responsabilidade funcional, tendo em vista ser ato vinculado e obrigatório, independentemente da intimação pessoal das prorrogações do MPF.

Isto significa dizer que, tendo o Auditor Fiscal tomando ciência do fato gerador da obrigação tributária, na forma, limites e condições estabelecidas em lei, é defeso a ele adotar uma atitude outra que não seja a expressa e previamente determinada em lei, ou seja, exigir o tributo, não lhe pertencendo a faculdade de optar por este ou aquele método de execução, pois se assim o procedesse, estaria ai neste caso ferindo o princípio da legalidade.



O fato é que o Auto de Infração praticado contra a Recorrente esta perfeito e acabado, pois contém todos os elementos exigidos para a sua eficácia que consubstanciam a sua essência, como previstos nos artigos 142 do CTN e corolário natural da cláusula final do art. 3º. do CTN, quando expressa que a prestação tributária é cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada, formalizado nos termos dos artigos 9º. e 23 do Decreto 70.235/72.

Assim, eventuais omissões em documentos meramente administrativos, no caso, a não prorrogação do MPF original não tem o condão de invalidar o lançamento formalizado de acordo com a lei, eis que sua função é de dar ciência ao sujeito passivo da obrigação tributária do início do procedimento administrativo-tributário contra si intentado, tirando-lhe, por conseguinte, a espontaneidade, assim como, atribuir condições de procedibilidade ao agente do Fisco competente para o exercício da auditoria.

Em síntese, o MPF é um instrumento administrativo que visa o cumprimento de aspectos de impessoalidade e imparcialidade inerentes às ações desenvolvidas pela Secretaria da Receita Federal, dando ciência ao contribuinte do Auditor(es) designado (s) para desenvolver atividades na empresa, o período a ser fiscalizado, o tributo a ser auditado, além de outras informações, não tendo tal documento o condão de tornar nulo o procedimento fiscal efetivado em conformidade com as disposições contidas no Decreto n. 70.235/72 (PAF) e na Lei n. 5.172/66 (CTN).

No caso, as prorrogações do Mandado de Procedimento Fiscal ocorreram normalmente, conforme se depreende do extrato das prorrogações anexas aos autos, não prosperando, portanto, os argumentos aduzidos pela Recorrente.

A Recorrente alega também a decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário via lançamento de ofício referente ao IRPJ e CSLL do 1º. Trimestre de 1999, bem como as contribuições para o PIS e COFINS para os



fatos geradores ocorridos no período de janeiro a maio de 1999, *ex vi* do disposto no art. 150, § 4º. Do CTN.

Com a devida *vênia* da decisão recorrida que afastou os argumentos da decadência do direito do Fisco para constituir o crédito tributário relativo aos períodos acima com base no inciso I, do artigo 173 do CTN, tenho para mim que no caso se aplica o disposto no § 4º., art. 150 do referido diploma legal.

Para que as relações jurídicas não permaneçam indefinidamente, o sistema positivo estipula certo período a fim de que os titulares de direitos subjetivos realizem os atos necessários à sua preservação, e perante a inércia manifestada pelo interessado, deixando fluir o tempo, fulmina a existência do direito, decretando-lhe a extinção.

Especificamente no direito tributário, a decadência refere-se ao direito do Fisco de constituir o crédito tributário, através do lançamento, que é o ato administrativo, de caráter declaratório e constitutivo, dotado de auto-executoriedade, que representa, em relação à pessoa política, e à sociedade, um dever, ao passo que, relativamente ao sujeito passivo, é um direito cujo exercício deve ser suportado.

Nesse passo, entendo que a razão encontra-se com a Recorrente quando alega ter havido a decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ e CSLL com fatos geradores ocorridos no 1º. trimestre do ano-calendário de 1999, bem como em relação ao PIS e COFINS com fatos geradores ocorridos no período de janeiro a maio do mesmo ano-calendário (1999), tendo em vista o disposto no artigo 150, § 4º., do CTN, Independentemente do disposto no art. 45, da Lei n. 8.212/91, que alarga o prazo decadencial para 10 (dez) anos para o Fisco constituir o crédito tributário relativo às contribuições sociais (CSLL, PIS e COFINS), eis que a contribuinte só foi intimada do lançamento na data de 17 de junho de 2004, portando, após transcorridos cinco anos dos respectivos fatos geradores.



De fato, a partir do advento da Lei n. 8.383/91, o Imposto de Renda Pessoa Jurídica passou a ser calculado e pago sem prévio exame da autoridade administrativa, amoldando-se ao disposto no art. 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, lançamento por homologação, tendo a sua norma decadencial expressa no § 4º. do referido diploma legal.

Sendo assim, por se manter inerte no quinquênio seguinte ao respectivo fato gerador, o CTN considera esta inércia como homologação tácita, perdendo, por conseguinte, a oportunidade de operar lançamentos suplementares em caso de falta e/ou insuficiência de pagamento, tendo em vista o instituto da decadência.

Da mesma forma em relação aos lançamentos decorrentes (CSLL, PIS e COFINS), a despeito do disposto no art. 45 da Lei n. 8.212/91, que prevê o prazo de 10 (dez) anos para o Fisco constituir referidas contribuições.

E a razão que me leva a adotar o mesmo entendimento em relação ao IRPJ em prejuízo da aplicação dispositivo acima, é que referida lei ordinária 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, caso da decadência.

Com a devida *vênia* do entendimento esposado por aqueles que entende que o Fisco tem 10 (dez) anos para constituir a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, ouso discordar por uma razão muito simples, eis que se trata aqui de aplicação de artigo de lei ordinária (art. 45, da Lei nr. 8.212/91), 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, caso da decadência.

De se notar que, 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;

...”

Neste diapasão, a Lei n. 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.”*

Portanto, tendo a Constituição Federal estabelecido que cabe a lei complementar a função de determinar os prazos de decadência e prescrição, e tendo 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 de outra parte, por ter o art. 45, da Lei 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 para efeito da contagem do prazo decadencial na constituição de créditos tributários relativos as contribuições sociais - abstraindo-se da questão "para a Seguridade Social constituir seus créditos" - e ficarmos tão somente no plano da aplicação das normas jurídicas?

A esta indagação não tenho a menor dúvida em apontar o Código Tributário Nacional; a uma porque em consonância com a Lei Maior; a duas porque hierarquicamente superior a Lei n. 8.212/91; a três porque falta a referida lei ordinária competência para tratar da matéria relativo a decadência e prescrição.

Assim, 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 elas adstritas ao Código Tributário Nacional, não podendo, portanto, lei ordinária fixar prazo decadencial diferente dos estabelecidos nos arts. 150, § 4º. e 173 do CTN.

Neste diapasão, 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”.

Mais recentemente (14/06/2005), a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Resp n. 694.678-PR, proposto pela Fazenda Nacional, por unanimidade de votos sepultou a pretensão da Fazenda Nacional em ver alongado o prazo para a constituição de créditos relativos as contribuições sociais, conforme se depreende parcialmente da ementa abaixo, vejamos:

“

*6. in casu, considerando-se que os débitos relativos a **COFINS**, objeto da presente irresignação, referem-se a maio de 1992, e que o respectivo auto de infração foi lavrado somente em novembro de 1999, consoante assentado pelas instâncias ordinárias, não merece acolhida a pretensão da recorrente, porquanto efetivado o lançamento após o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, previsto no art. 150, § 4º., do Código Tributário Nacional.”*

Logo, aplicando-se no presente caso o disposto no artigo 150, §4, do CTN, eis que inaplicável o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal, tendo em vista a inocorrência de dolo, fraude ou simulação, não remanesce dúvida que por ocasião do lançamento (17.06.2004), já havida exaurido o direito do Fisco constituir o crédito tributário via lançamento de ofício, para a CSLL com fato gerador ocorrido no 1º. trimestre de 1999 e para o PIS e a COFINS com fatos geradores ocorridos no período de janeiro a maio de 1999.

Como esclarecimento, deve ficar aqui consignado que não se trata de análise da constitucionalidade do art. 45 da Lei 8.212/91, matéria esta sabida de reserva absoluta do Supremo Tribunal Federal, mas sim da aplicação de dispositivo do Código Tributário Nacional que se sobrepõe a qualquer outra norma 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) conforme já acima explicitado, independentemente tenha a referida lei sido expungida ou não do nosso ordenamento jurídico, porquanto inadmissível a

autoridade administrativa aplicá-la em detrimento de normas superiores plenamente em vigor.

Quanto ao mérito entendo que não merece qualquer reforma a r. decisão recorrida que manteve o lançamento ao argumento de que a não apresentação dos livros e documentos necessários a apuração do lucro real implica no arbitramento do lucro, bem como, constatada a existência de receitas operacionais da atividade e não declaradas, caracterizam o ilícito fiscal e justificam o lançamento de ofício sobre as parcelas subtraídas ao crivo do imposto.

Isto porque, a despeito da Recorrente aduzir que o crédito tributário foi concebido a partir dos dados manipulados incorretamente pela fiscalização, correspondente às saídas de mercadorias da fiscalizada levantada a partir das Guias Informativas Mensais – GIMs, e de ter considerado como sendo operações de vendas todas as saídas de mercadorias registradas pela empresa, o fato é que não carregou para os autos um único documento que comprovasse suas assertivas ou o desacerto da fiscalização quanto ao *quantum* apurado, preferindo trilhar o caminho das meras alegações, querendo, com isso, eximir-se do pagamento do tributo.

Não se põe em dúvida que os contribuintes devem possuir livros e escrituração contábil de acordo com a forma de tributação por eles escolhidas, com obediência à legislação vigente e aos princípios e convenções geralmente aceitos pela contabilidade.

Dessa forma, quando intimados pelos agentes do fisco, devem exibir os documentos e os livros comerciais e fiscais que lhe forem solicitados, em boa ordem, devidamente escriturados e em dia. Se não o fizerem, ou não estiverem em condições de o fazer, torna-se impossível verificar qual o verdadeiro lucro real, e a solução passa a ser o arbitramento do lucro.

Constata-se que o arbitramento foi levado a efeito pela não apresentação dos livros e documentos solicitados, e que de acordo com a

Recorrente não os possuía por terem sido furtados do interior do veículo de seu Contador.

Portanto, diante de um quadro que impossibilitou a verificação do exato valor a ser tributado, não restou outra alternativa a fiscalização senão arbitrar o lucro da Recorrente com base na sua receita bruta, procedimento esse validado pelo art. 532, do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, *verbis*:

*“Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, § 11, **quando conhecida a receita bruta**, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei n. 9.249, de 1995, art. 16, e Lei n. 9.430, de 1996, art. 27, inciso I)”.gn*

No caso, a fiscalização tinha conhecimento da receita bruta da Recorrente, por intermédio das Guias Informativas Mensais – GIMs informadas pela contribuinte a Secretaria da Fazenda do Ceará-CE, estando, portanto, correto o procedimento fiscal, seja em relação a receita bruta, aplicação de alíquota e do acréscimo de vinte por cento, eis que pautado na legislação, não havendo, pois, que se cogitar em qualquer irregularidade do feito fiscal.

Quanto à aplicação das opções previstas no art. 535, do RIR/99, as mesmas se aplicam exclusivamente quando não conhecida a receita bruta das pessoas jurídicas, o que, evidentemente, não é o presente caso, eis que a fiscalização tinha pleno conhecimento da receita bruta da Recorrente.

Com relação ao argumento da prova emprestada, entendo também que tal assertiva não tem como prosperar, tendo em vista que a assistência mútua e informações entre as Fazendas Municipal, Estadual e Federal é plenamente válida, podendo os Fiscos deles se valer para a fiscalização e exigências de seus respectivos tributos.

Quanto aos demais argumentos despendidos pela Recorrente, quais sejam, da capacidade contributiva e da instrução probatória, não é este o foro adequado para os seus questionamentos, eis que o lançamento efetuado contra a contribuinte está pautado na legislação vigente à época dos seus respectivos fatos geradores.

Quanto à exigência da multa de ofício lançada no auto de infração, corresponde àquela previstos na legislação de regência, qual seja, o art. 44, inciso I, da Lei n. 9.430/96, não tendo a autoridade administrativa, aqui incluído o julgador, competência para deixar de aplicá-la.

Da mesma forma em relação à taxa SELIC para o cômputo dos juros de mora, que no entendimento da Recorrente seria inconstitucional e ilegal para a correção de débitos tributários, uma vez que teria caráter remuneratório do custo do dinheiro e não indexatório do nível da inflação.

Quanto à inconstitucionalidade da taxa SELIC para computo dos juros moratórios, por diversas vezes já me manifestei no sentido de que as autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não têm competência para decidir sobre arguição de inconstitucionalidade das leis, eis que nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal/88, tal competência é exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

No que se refere aos juros de mora aplicados em percentual equivalente à variação da taxa SELIC, em se tratando de tributos e contribuições, há que se observar à norma do CTN a respeito:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso , os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.” (Grifou-se)

Claramente, o § 1º estatui que a lei, no caso ordinária, pode dispor de modo diverso, adotando outro percentual a título de juros de mora, sendo de se aplicar na falta dessa, o percentual de 1% ao mês.

Por seu turno, a exigência de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC encontra respaldo no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, que dispõe:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.” (Grifou-se)

O referido art. 5º, § 3º, por sua vez, determina:

“Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.” (Grifou-se)

Verifica-se, desse modo, que a cobrança de juros de mora por percentual equivalente à taxa SELIC, a despeito da contrariedade apresentada pelo Recorrente, pauta-se pelo estrito cumprimento do princípio da legalidade, característico da atividade fiscal.

Por conseqüência, a análise de valor que a Recorrente faz a respeito da taxa SELIC – questionando sua composição, sua natureza e sua forma de apuração – assim como as arguições de que a aplicação da taxa SELIC incorreria em inconstitucionalidade e/ou ilegalidade, não comportam reconhecimento pela via administrativa, prevalecendo o caráter legal que vincula a atividade administrativo-fiscal de lançamento, nos termos do parágrafo único do art. 142 do CTN.

Quanto à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em face da inexistência de norma legal que lhe confira eficácia normativa e pelo caráter *inter partes* das decisões judiciais, não pode ser estendida administrativamente àqueles que não integraram as respectivas lides. É de se ressaltar, inclusive, que o acórdão transcrito refere-se ao § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, instrumento legal que não é fundamento da presente exigência de juros de mora, mas que disciplina, por outro lado, o direito de compensação ou de restituição de indébito.

Ante o exposto, conclui-se pelo correto procedimento adotado pela autoridade autuante, bem como pela turma de julgamento de primeira instância que manteve os encargos lançados.

Com relação a tributação reflexa – CSLL, PIS e COFINS, a solução dada ao litígio principal, que manteve a exigência em relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, aplica-se aos litígios decorrentes ou reflexos, ante a relação de causa e efeitos que os une, observando-se, evidentemente, o prazo decadencial em relação ao PIS e a COFINS.

Processo nº. : 10380.100285/2004-46
Acórdão nº. : 101-95.608

A vista de todo o exposto, voto no sentido de AFASTAR a preliminar de nulidade, ACOLHER parcialmente a preliminar de decadência para declarar extinto a exigência relativa ao IRPJ e CSLL do 1º. trimestre do ano-calendário de 1999, e do PIS e da COFINS com fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a maio de 1999, para no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 22 de junho de 2006


VALMIR SANDRI