



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 10840.002976/2002-59
Recurso nº : 139.348
Matéria : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1998
Recorrente : TOMATE VEÍCULOS LTDA.
Interessada : 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO – SP.
Sessão de : 16 de junho de 2005
Acórdão nº : 101-95.044

IRPJ E OUTROS – LANÇAMENTOS POR HOMOLOGAÇÃO
– PRAZO DECADENCIAL

Uma vez dada a ciência da autuação após cinco anos da ocorrência do fato gerador do IRPJ, IRRF e CSLL, é de reconhecer, por ofício, a decadência dos respectivos lançamentos, em cumprimento ao disposto no art .150, 4º do CTN e na esteira de consolidada jurisprudência desse E.Conselho de Contribuintes e Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Recurso que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por TOMATE VEÍCULOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência de todos os tributos em relação aos fatos geradores ocorridos até o mês de julho de 1997, vencidos os Conselheiros Caio Marcos Cândido, Mário Junqueira Franco Júnior e Manoel Antonio Gadelha Dias que rejeitaram essa preliminar no que se refere 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.

Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 03 FEV 2006

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

Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

Recurso nº. : 139.348
Recorrente : TOMATE VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

1 - DOS FATOS

Trata-se de Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ – e contribuições reflexas: CSLL, PIS e Cofins – lavrados em 05/08/2002, em razão da Omissão de Receitas, caracterizada por depósitos bancários não contabilizados, os quais a contribuinte, regularmente intimada não comprovou, mediante documentação, hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações, referente ao ano-calendário de 1997.

A tributação se deu com base no lucro presumido apurado trimestralmente.

2 – DA IMPUGNAÇÃO

A impugnante alega em sua defesa, às fls. 178/191, o subseqüente:

Preliminar de Decadência

Já ocorreu a decadência de constituir o crédito tributário em questão, sendo o lançamento integralmente nulo, por falta de liquidez do lançamento. Isso porque com o advento da lei n.º 8.393/91 a sistemática de apuração para o IRPJ e a CSLL, como também aos outros tributos constantes ao Auto de Infração, passou a ser de lançamento por homologação, conforme inclusive entendimento do STJ. A partir dessa premissa, segundo o artigo 150, §4º, o prazo decadencial começa a ser contado da ocorrência do fato gerador, posto que nesses casos não há disposição legal quanto à homologação. Assim sendo, todos os créditos anteriores a 05/08/1997, passados cinco anos da data do Auto de Infração, estão decaídos. Consoante também ao entendimento deste Eg. Conselho de Contribuintes (fls. 186).

Responsabilidade pela multa de ofício

Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

Devido a alteração no controle da sociedade, a multa deve ser afastada, não sendo de responsabilidade do adquirente. Posto que, com fulcro no art. 133, do Código Tributário Nacional, "(...) o adquirente de estabelecimento comercial responde apenas pelos tributos devidos até a data da aquisição. Não responde, contudo, por eventual multa punitiva, como é a multa por lançamento de ofício.". Este, inclusive, é o entendimento do STF e da Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 189-190).

Da impossibilidade de aplicação da Taxa SELIC

Alegando a grande discussão levada em pauta ao Poder Judiciário e às autoridades fiscalizadoras, também não é concebível a aplicação da Taxa SELIC no presente caso.

3 – DA DECISÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA

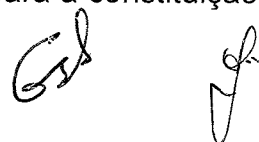
A DRJ conheceu da tempestividade da Impugnação apresentada e assim se manifestou:

Da matéria não impugnada

Citando os artigos 16, III, e 17 do Decreto n.º 70.235/72, a DRJ considerou a **"omissão de receita" matéria não impugnada**, pois a contribuinte limitou-se em questionar a decadência para os fatos geradores ocorridos antes de 05/08/1997 e a contestar a aplicação de multa de ofício e de juros de mora com base na taxa SELIC.

Da decadência

Dado que a definição do termo inicial de decadência é o momento em que considera-se cumprido o dever de se antecipar à autuação para a constituição



Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

do crédito tributário, somente se sujeitam às normas aplicáveis ao lançamento por homologação os créditos tributários já satisfeitos por via do pagamento, no caso, o art. 150 do Código Tributário Nacional.

Quando não efetuado o pagamento “antecipado” exigido pela lei, não cabe lançamento por homologação, pelo simples fato de que não há o que homologar. Assim, averiguado que o art. 150 do Código Tributário Nacional não regulou tal hipótese, e o art. 149, V, deste mesmo diploma legal, previu expressamente que nos casos de omissão ou inexatidão na atividade praticada pelo contribuinte deve haver lançamento de ofício enquanto não extinto o direito do fisco, chega-se à conclusão de que determinado fato deve operar-se pela regra geral, constante ao art. 173, I, CTN.

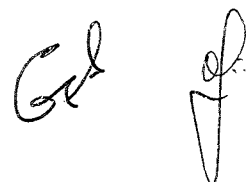
Diante o exposto, entendendo, segundo a regra geral, que o prazo decadência começa a ser contado do primeiro dia do exercício posterior ao que o lançamento de ofício poderia ser feito, não ocorreu a decadência, conforme alegado pela contribuinte. Assim, há de ser **rejeitada a preliminar de decadência**.

Dos juros de mora

A DRJ rejeitou o alegado pela impugnante acerca da inaplicabilidade da taxa SELIC, por entender que havendo previsão legal quanto à sua aplicação não cabe à autoridade administrativa argüir a inconstitucionalidade desse dispositivo. Inclusive com base em jurisprudência do e. STJ que não vê no art. 192 da Constituição uma limitação para os juros moratórios em 12% ao ano, pois carece lei complementar que regule na especialidade.

Da multa de ofício

Das provas constantes nos Autos, nota-se que não se caracterizou responsabilidade por sucessão conforme o art. 133 do CTN, como alegado pela autuada. Uma vez que as alterações no contrato social somente demonstram que houve aumento de capital e transferência de quotas, descaracterizando qualquer outra discussão acerca do afastamento da multa de ofício, esta **deve ser mantida na mesma forma descrita nos autos de infração**.



Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

Por conseguinte, a DRJ – Ribeirão Preto, às fls. 210/219, decidiu, adotando a seguinte ementa:

DECADÊNCIA. Nos lançamentos de ofício, relativos ao IRPJ, aplica-se a regra contida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

TRANSMISSIBILIDADE DA MULTA PUNITIVA. Restando comprovado que não foi configurada a sucessão, mas apenas transferência de quota de capital, não há que se cogitar da intransmissibilidade da multa por infração à legislação tributária.

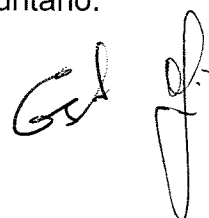
OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL. A partir do ano-calendário de 1997, caracterizam-se como omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DEMAIS TRIBUTOS (PIS, COFINS E CSLL). MESMOS EVENTOS. DECORRÊNCIA. A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos impõe a constituição dos respectivos créditos tributários, e a decisão quanto à real ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados. Assim, o decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se à tributação dele decorrente.

MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS. Constatadas as irregularidade descritas nos autos de infração, tendo sido observadas na autuação as respectivas legislações regentes das matérias, e não havendo contestação quanto a elas pela impugnante, importa na manutenção das exigências correspondentes, em consonância com o que preceitua o artigo 17 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972.

4 – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A Recorrente, nas fls. 230/246, apresenta seu Recurso Voluntário:



Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

Alega, em primeiro plano de defesa, a negativa de que tenha auferido as receitas indicadas nos autos de infração, sendo que os valores obtidos com base nos extratos bancários foram referentes a “exercícios anteriores, depósitos em consignação de vendas desfeitas, tomada de empréstimos e movimentação particular na conta da empresa, tantos que são valores de crédito e débito que permaneceram como saldo credor em favor da empresa” (transcrito de fls. 232). Requerendo, o afastamento da validade dos autos lavrados e dos débitos constituídos.

Preliminarmente

Da admissão das razões do recurso administrativo de 1ª instância por decurso de prazo do julgamento.

Com base no art. 27 do Decreto n.º 70.235/72, que define prazo de 30 dias para o julgamento em primeira instância, determina sejam admitidas as razões do recurso por decurso do prazo de julgamento, ou seja, recepção tácita das razões, pois o julgamento sucedeu quase um ano após sua interposição.

Da fundamentação ilícita do auto de infração – Nulidade insanável dos autos.

Alega os extratos bancários terem sido obtidos de forma ilícita, pois houve quebra de sigilo bancário da recorrente, resultando em nulidade insanável. Uma vez que este ato carece de requisitos factuais especiais e só pode ser executado após autorização judiciária, o que não ocorreu. Desta maneira, requer a anulação dos autos de infração por ilicitude das provas colhidas através de quebra de sigilo bancário.

Da decadência

Reiterando o alegado em 1ª instância, a autuada afirma, não havendo vínculo entre o pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e a entrega da Declaração de Rendimentos desde o Decreto-lei n.º 1.967/82, a homologação não mais carece da manifestação da autoridade administrativa. Com isso, conclui-se que a natureza jurídica do lançamento do IRPJ e da CSLL passou a ser de lançamento por

Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

homologação, sendo entendido da mesma forma para os outros tributos objeto do Auto de Infração, por serem contribuições reflexas ao Imposto de Renda.

Isto posto, com o advento da lei n.º 8.383/91, em seus artigos 38, p. único e 44, houve alteração na sistemática de apuração e antecipação do IRPJ e da CSLL, que dispõe tais tributos serem devidos mensalmente. E, após a lei n.º 9.430/96, foi facultada a apuração do lucro anual ou trimestralmente, por estimativa, procedendo o ajuste no final do exercício.

Assim, como a contribuinte antecipa o pagamento do tributo, recolhendo trimestralmente, sem prévio exame da autoridade administrativa, há homologação tácita, com fulcro no art. 150, §4º do CTN.

Diante disso, todos os créditos anteriores a 05 de Agosto de 1997 já sofreram decadência, pois o Auto de Infração é datado de 05 de Agosto de 2002, e conforme o art. 173, I, do Código Tributário Nacional, o prazo da Fazenda Pública para constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos.

Da intransmissibilidade da multa punitiva

Alega a recorrente que houve um equívoco na decisão em primeira instância por não ter entendido o presente caso configurar sucessão, desobrigando aplicação de multa punitiva aos créditos anteriores à data deste fato, conforme o art. 133 do Código Tributário Nacional. Pois afirma que o mencionado artigo refere-se à sucessão de sócios e não somente àquela realizada de empresa a empresa, como o entendido no r. acórdão.

Requeru, assim, o afastamento das multas indicadas nos autos de infração, com fundamento nos contratos sociais juntados nas fls. 248/266.

Da inaplicabilidade da Taxa SELIC

Com respaldo nos artigos 146 e 150, I, da Constituição Federal, e art. 161, §1º do Código Tributário Nacional, alega ser ilegal e passível de nulidade a incidência da taxa SELIC como juros moratórios, requerendo o afastamento da aplicabilidade deste índice.



Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

Dos pedidos

A recorrente, nas fls. 245, sintetiza os pontos de discordância apontados neste Recurso Voluntário:

- 1) Do decurso de prazo do julgamento de primeira instância;
- 2) Da ilicitude da fundamentação dos autos de infração nos extratos bancários da recorrente;
- 3) Da decadência dos lançamentos anteriores a 05 de agosto de 1997;
- 4) Da intransmissibilidade das multas aos sucessores da empresa;
- 5) Da inaplicabilidade da taxa SELIC aos débitos.

Ao recurso voluntário segue o Arrolamento de bens conforme o art 31 da Lei nº 10.522/02.

É o relatório.



Processo nº. : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº. : 101-95.044

VOTO

Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, Relator

Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, dele tomo conhecimento.

Da admissão das razões do recurso administrativo de 1ª instância por decurso de prazo do julgamento.

Não procede tal preliminar alegando prazo de 30 dias para a manifestação da autoridade administrativa, vez que o citado art. 27 do Decreto 70.235/72 foi expressamente alterado pela Lei 9.532/97 alterando totalmente a redação anterior, eliminando qualquer estipulação de prazo para a decisão “a quo”.

Da fundamentação ilícita do auto de infração – Nulidade insanável dos autos -

Também não se sustenta a alegação de quebra de sigilo bancário, vez que a acusação diz respeito a não comprovação de origem dos valores depositados, que patentemente não foi comprovado, nem a matéria impugnada.

Com a intimação das instituições bancárias e o fornecimento de informações solicitadas, não há se insinuar ilicitude da prova, vez que fornecida com respaldo no art. 147 combinado com o art. 144, § 1º e Lei nº 10.174/2001, que alterou o art. 11 da Lei nº. 9.311-1996, sobre o procedimento fiscalizatório para verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições, estando plenamente legítima a atividade fiscalizatória realizada pela autoridade administrativa.

Quanto a preliminar de decadência, na esteira do entendimento desse E. Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, sou do entendimento que, após o advento da Lei nº 8.383/91, o IRPJ e demais tributos e contribuições sujeitam-se ao lançamento por homologação, sendo a contagem do prazo decadencial, iniciado da data da ocorrência do fato gerador. No presente caso, como se trata de fiscalização do ano-calendário de 1997, o prazo deve ser contado

Processo nº : 10840.002976/2002-59
Acórdão nº: : 101-95.044

mensalmente, e tendo tomado ciência da autuação na data de 05 de agosto de 2002, os fatos geradores anteriores a 05 de agosto de 1997 estão fatalmente atingidos pelo instituto da decadência.

Remanescem, pois, os fatos geradores a partir de 05 de agosto de 1997 até dezembro de 1997.

Como asseverado pela decisão "a quo", a Recorrente não impugnou o objeto da imputação dos lançamentos de ofício, qual seja, omissão de receitas por depósitos bancários sem comprovação de origem, o que, portanto, considera-se procedente a exigência fiscal.

Também manifesto minha concordância com a decisão "a quo" relativamente a responsabilidade pela multa de ofício, vez que os documentos societários constantes dos autos são cristalinos apenas quanto a mudança de titularidade de quotas do capital social, sendo certo que tanto o objeto da atividade empresarial da pessoa jurídica autuada, ora Recorrente, como o CNPJ, não se sujeitaram a qualquer mudança, vale dizer, não se caracterizou a efetiva sucessão nos moldes do art. 133 do CTN, como bem concluiu a d. decisão reexaminada.

Quanto a taxa "selic", na esteira de iterativa jurisprudência desse E. Conselho de Contribuintes e manifestação sobre a legalidade da exigência pelo STJ, sou por considerar inquestionável a cobrança dos juros moratórios com base na taxa "selic".

Por esses motivos, sou por acolher a preliminar de decadência relativamente aos fatos geradores anteriores a 05 de agosto de 1997 e, quanto ao mérito negar provimento ao recurso voluntário, incluindo nesse teor a negativa quanto a intransmissibilidade da multa aplicada, tanto para o IRPJ e seu reflexos na CSSL, no PIS e na COFINS.

Eis como voto.

Sala das sessões, DF em 16 de junho de 2005

ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO