



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De <u>08 / 05 / 06</u> VISTO	
--	--

2º CC-MF
Fl. _____

Recorrente : CBS - COMERCIAL BRASILEIRA DE SUCATAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada na impugnação.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Inexistente no presente procedimento hipótese de nulidade de que trata o art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

NORMAS PROCESSUAIS. DECADÊNCIA. PRAZO.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente ao PIS extingue-se em cinco anos contados, havendo simulação da base de cálculo da exação, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme disposto no artigo 173, inciso I, do CTN.

PIS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DIFERENÇA ENTRE VALORES DECLARADOS E APURADOS EM AUDITORIA.

Apurado diferença, em procedimento fiscal, entre os tributos declarados em DCTF e os tributos devidos com base na escrita contábil e fiscal do contribuinte, procede-se ao lançamento de ofício para exigir a diferença do tributo não declarado, com os encargos legais previstos na legislação, inclusive a multa de 75%.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CBS - COMERCIAL BRASILEIRA DE SUCATAS LTDA.

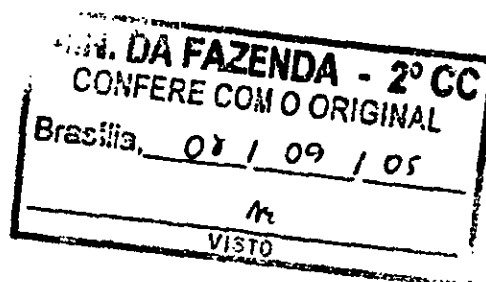
ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a decadência dos fatos geradores ocorridos até 31/12/1995, nos termos do voto do Relator.

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>08 / 05 / 06</u> VISTO
--



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424



Vencidos os Conselheiros Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco e Rogério Gustavo Dreyer, que entendem aplicável o art. 150 do CTN.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Walber José da Silva

Walber José da Silva

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Mauricio Taveira e Silva e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 08 / 09 / 05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : CBS - COMERCIAL BRASILEIRA DE SUCATAS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa **CBS - COMERCIAL BRASILEIRA DE SUCATAS LTDA.**, já qualificada nos autos, foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de contribuição para o PIS, no valor total de R\$ 323.841,91 (trezentos e vinte e três mil, oitocentos e quarenta e um reais e noventa e um centavos), relativo aos períodos de apuração de 09/95 a 12/99, tendo em vista diferença apurada entre o valor escriturado e o valor pago e/ou declarado em DCTF e/ou DIPJ.

A empresa interessada tomou ciência do auto de infração no dia 27/08/01 e, não se conformando com a autuação, ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 488/499, alegando, em apertada síntese, que:

I - ocorreu a decadência do direito de lançar o crédito tributário até o mês de setembro de 1996, na forma do § 4º do artigo 150 do CTN - prazo de 5 anos;

II - o auto de infração é nulo porque os valores lançados foram declarados em DCTF e DIPJ - artigo 1º da IN nº 77/98;

III - é inaplicável a multa de ofício de 75% porque os valores estavam declarados em DCTF e DIPJ. Admite, no máximo, a aplicação da multa de mora. Cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda; e

IV - é impossível a cobrança dos supostos débitos em razão de sua inclusão no Refis, que alcança todos os valores constituídos, os débitos inscritos em dívida ativa e os valores não confessados, sendo nulo de pleno direito o auto de infração.

A 5ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP julgou procedente o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/CPS nº 4.512, de 22/07/03, cuja ementa abaixo transcrevo:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/09/1995 a 31/05/1999, 01/10/1999 a 31/12/1999

Ementa: DECADÊNCIA. O prazo decadencial da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS é de dez anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o crédito poderia ter sido constituído, entendimento esse consolidado no art. 95 do Regulamento do PIS/Pasep e da Cofins, Decreto nº 4.524, de 2002.

PIS. DIFERENÇAS NA BASE DE CÁLCULO. É cabível o lançamento de ofício de diferenças entre o que consta no livro Registro de Saídas e os valores declarados ao Fisco, quando da apuração do montante da base de cálculo da contribuição.

FALTA DE RECOLHIMENTO. MULTA DE OFÍCIO. A falta de recolhimento do tributo enseja a aplicação da multa de ofício.

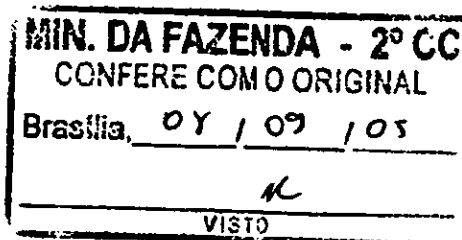
Lançamento Procedente".

Desta decisão a empresa interessada tomou ciência no dia 25/08/03, conforme AR de fl. 524, e no dia 23/09/03 ingressou com o recurso voluntário de fls. 527/539, onde reprisa os



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424



argumentos da impugnação e argúi a ilegalidade e inconstitucionalidade da incidência dos juros Selic.

Após intimada, a recorrente apresentou a “**Relação de Bens e Direitos para Arrolamento**” de fl. 589 como garantia de instância deste processo e do Processo nº 10875.002172/2001-71, conforme documento de fl. 588.

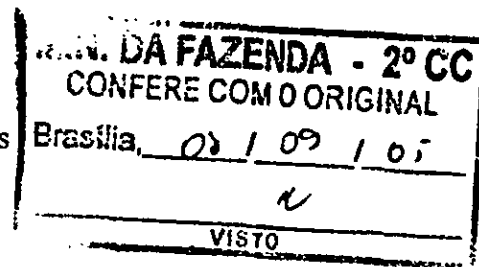
Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 15/03/05, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 581.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual dele conheço, exceto em relação aos argumentos sobre ilegalidade e inconstitucionalidade da incidência dos juros Selic, não suscitados na impugnação.

Como é cediço, a impugnação instaura a fase litigiosa do processo e nela deve constar, dentre outros elementos, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, considerando-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante. É a inteligência dos artigos 14, 15, *caput*, 16, inciso III, e 17, todos do Decreto nº 70.235/72¹.

Em conclusão, não se toma conhecimento da matéria não submetida à apreciação no julgamento de primeira instância, posto que preclusa.

Pretende a recorrente ver reformada a decisão de primeiro grau que considerou procedente o auto de infração lavrado em decorrência da constatação, pela Fiscalização, de diferenças entre os valores declarados/pagos pela recorrente e os valores constantes de sua escrita fiscal e contábil.

A recorrente entende que ocorreu a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento, sob o argumento de que o prazo para o exercício deste direito é de 05 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, conforme determina o artigo 150, § 4º, do CTN.

Sustenta a recorrente que estão extintos os débitos cujos fatos geradores ocorreram até o mês de setembro de 1996.

A decisão atacada sustenta que, sendo o PIS receita da Seguridade Social, o prazo em tela é de 10 (dez) anos, por força do que dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.212/91.

Parece-me que nem a 5ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP nem a recorrente têm razão.

Não tem razão a 5ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas - SP porque, em primeiro lugar, a receita do PIS não integra o Orçamento da Seguridade Social. Sua arrecadação

¹ Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

(...)

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

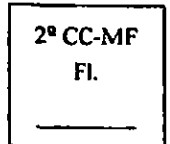
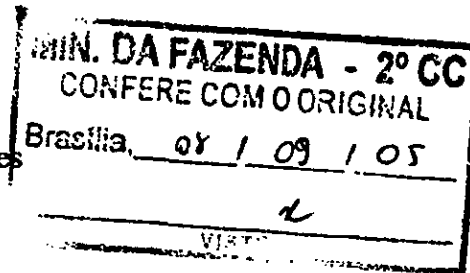
(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

Parágrafo único. O sujeito passivo apresentará os pontos de discordância e as razões e provas que tiver e indicará, no caso de perícia, o nome e endereço do seu perito."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424

destina-se ao financiamento do programa seguro-desemprego, do abono salarial (14º salário) e de programas de desenvolvimento econômico, conforme determina o artigo 239, § 1º, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar nº 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo.

§ 1º - Dos recursos mencionados no caput deste artigo, pelo menos quarenta por cento serão destinados a financiar programas de desenvolvimento econômico, através do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, com critérios de remuneração que lhes preservem o valor."

A Lei nº 8.212/91, em seu artigo 23, discrimina as contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento e do lucro, destinadas à Seguridade Social, e dentre elas não está a contribuição para o PIS. *Verbis*:

"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; (Redação original. Alterado pela Lei Complementar nº 70/91)

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. (Redação original. Alterado pela Lei nº 9.249/95)

§ 1º- No caso das instituições citadas no § 1º do art. 22 desta lei, a alíquota da contribuição prevista no inciso II é de 15% (quinze por cento). (Redação original. Alterado pela Lei Complementar nº 70/91 e pela Lei nº 9.249/95).

§ 2º- O disposto neste artigo não se aplica às pessoas de que trata o art. 25."

Se não integra o Orçamento da Seguridade Social, que compreende as ações nas áreas de saúde, previdência e assistência social, por definição constitucional, ao PIS não se aplicam os preceitos da Lei nº 8.212/91. Em consequência, e por força do comando contido no artigo 149 da CF/88, está sujeita a contribuição para o PIS às mesmas normas dos tributos em geral.

Em segundo lugar, estando a contribuição para o PIS sujeita às normas gerais da legislação tributária, o prazo para a constituição do crédito para sua exigência é aquele determinado no artigo 173, I, do CTN, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese de ter havido o pagamento antecipado, a Fazenda Pública tem o prazo também de cinco anos, contados da

² "Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (CF/88)"

[Assinatura]

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424

MIN. DA FAZENDA - 2º CC	2º CC-MF
	Fl.
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 08 / 09 / 05	
VISTO	

seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Na hipótese de ter havido o pagamento antecipado, a Fazenda Pública tem o prazo também de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, para homologar o lançamento e, conseqüentemente, constituir eventuais diferenças de crédito da contribuição (artigo 150, § 4º, do CTN), excetuada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

No caso sob exame, houve pagamento antecipado ou parcelamento de débitos em todos os períodos de apuração levantados pela Fiscalização. Esta lançou a diferença encontrada entre o valor pago/parcelado/declarado e o valor calculado com base na escrituração da recorrente. A empresa autuada, de forma sistemática e intencionalmente, sempre declarou apenas uma parcela de sua receita de venda e, quando declarou corretamente, providenciou a retificação da declaração para consignar apenas uma parcela da receita efetiva (01/96 - fls. 322 e 323), numa clara e evidente intenção de esquivar-se do cumprimento de suas obrigações fiscais.

Nestas circunstâncias, entendo que a recorrente simulou receita de venda em suas Declarações ao Fisco Federal, em valor muito inferior à receita efetiva, tudo com o objetivo de pagar menos PIS e demais contribuições e tributos federais. Nestas circunstâncias, há que se aplicar o disposto no § 4º, *in fine*, do artigo 150 do CTN.

"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.

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 sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento." (negritei)

O prazo para a constituição do crédito passa a ser o previsto no inciso I do artigo 173 do CTN, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetivado.

No caso sob exame, o Termo de Início de Fiscalização foi a primeira medida preparatória indispensável ao lançamento, cuja ciência foi dada à recorrente no dia 31/01/2001. Em conseqüência, estão alcançados pelo instituto da decadência os créditos tributários cujos fatos geradores ocorreram até 31/12/1995.

A autuação alcançou os fatos gerados ocorridos entre 30/09/95 e 31/12/99. Portanto, os créditos tributários cujos fatos geradores ocorreram até 31/12/95 estão extintos pela decadência, nos termos do inciso V do artigo 156 do CTN.

Também não merece prosperar o argumento de nulidade do auto de infração por, supostamente, ter constado no mesmo os valores já declarados em DCTF e DIPJ.

A recorrente incorre em gravíssimo erro ao afirmar que os valores lançados são aqueles declarados em DCTF e DIPJ. Compulsando os autos, especialmente os demonstrativos

for

W



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 09 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10875.002173/2001-16
Recurso nº : 127.348
Acórdão nº : 201-78.424

de apuração da base de cálculo de fls. 453 a 463 e as cópias das DCTF e das DIPJ do período (fls. 33 a 194 e de 319 a 452), pode-se constatar, com extrema facilidade, que os valores declarados em DCTF foram excluído da base de cálculo objeto da autuação, inclusive tais valores foram incluído no Refis ou foram pagos. A recorrente procedeu a retificação de DCTF para alterar o valor dos tributos declarados, diminuindo-os indevidamente.

Portanto, está claro que os valores lançados no auto de infração foram aqueles omitidos pela recorrente em suas declarações à Secretaria da Receita Federal, especificamente nas DCTF. Pior que isso, a omissão foi intencional, na medida em que registrava um valor em seus livros contábeis e fiscais e declarava outro na DCTF. Quando correu de declarar o valor correto, a recorrente efetuou a retificação da DCTF para alterar para menor os valores declarados corretamente, numa clara simulação de receita e, conseqüentemente, dos tributos e contribuições devidos.

Não há no lançamento nenhuma ausência de pré-requisito legal, nem muito menos ocorreu alguma das hipóteses previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 para se falar em nulidade do auto de infração.

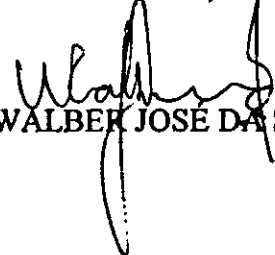
Também não merece prosperar os argumentos da recorrente sobre a inaplicabilidade da multa de ofício de 75%. Correta a decisão recorrida.

Em primeiro lugar, a jurisprudência citada não se refere a "*casos análogos ao presente*", como sustenta a recorrente. Neste processo cuida-se de débitos não declarados em DCTF e a jurisprudência citada cuida de débitos declarados em DCTF.

Em segundo lugar, houve declaração inexata por parte da recorrente, que omitiu, sistematicamente e deliberadamente, informação ao Fisco, simulando a ocorrência de receita de venda (base de cálculo do PIS) completamente diversa da efetivamente auferida.

EX POSITIS, e por tudo o mais que do processo consta, dou provimento parcial ao recurso voluntário para julgar extinto, pela decadência, os créditos tributários cujos fatos geradores ocorreram até 31/12/95.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 2005.


WALBER JOSÉ DA SILVA