



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10882.003051/2004-09
Recurso nº 255.436 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.755 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de maio de 2010
Matéria COFINS
Recorrente ROGE DISTRIBUIDORA E TECNOLOGIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 1999

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º DO CTN. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO. DESNECESSIDADE.

Nos lançamentos por homologação, onde a lei impõe ao sujeito passivo o dever de apurar e antecipar o seu pagamento, a decadência é regida pela norma do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, sendo que o fato de haver ou não pagamento não altera ou desnatura a tipicidade do lançamento desta espécie, que, para sua configuração, exige apenas a previsão legal a respeito do dever de o sujeito passivo fazer aquela antecipação.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1999

COFINS. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO.

Prozada, através de documentos contábeis e fiscais e declarações prestadas pelo sujeito passivo à RFB, a insuficiência de recolhimento de tributos, mostra-se plenamente cabível a constituição e exigência do crédito tributário respectivo mediante lançamento.

TAXA SELIC. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO.

A aplicação dos juros moratórios à taxa selic encontra amparo na legislação ordinária, defluindo de norma válida do sistema normativo, falecendo competência a este conselho administrativo para examinar aspectos de sua legalidade e/ou constitucionalidade.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso. Vencidos os conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho e Odassi Guerzoni Filho, quanto aos períodos de apuração compreendidos entre 01/1999 a 11/1999, por aplicar o art. 173 do CTN, em vista da falta de antecipação de pagamento.

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente

Robson José Bayerl – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente), Emanuel Carlos Dantas de Assis, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton César Cordeiro de Miranda.

Relatório

Cuida-se de lançamento de Cofins, período de apuração janeiro/1999 a dezembro/1999, levantado a partir dos livros fiscais apresentados e das declarações entregues à RFB.

Em impugnação o contribuinte sustentou, preliminarmente, decadência parcial do lançamento, com fulcro nos art. 150, § 4º do CTN; que as divergências apuradas foram ocasionadas por erro de escrituração; que a aplicação da taxa selic seria incompatível com o ordenamento jurídico vigente e, por fim, pugnou pela realização de diligência para confirmar o erro de escrituração.

A DRJ Campinas/SP manteve o lançamento através de decisão assim ementada:

“DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO.

É de dez anos o prazo de decadência das contribuições para a seguridade social.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OMISSÃO DE RECEITAS. PROVAS.

Apurada, a partir da escrituração contábil-fiscal e das declarações apresentadas pelo sujeito passivo, a existência de receitas não submetidas à regular tributação, correta a constituição de ofício do crédito tributário inadimplido.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DILIGÊNCIA. SUPRIMENTO DE PROVAS. INCABÍVEL.

Não é de se acatar o requerimento de diligência cuja cujo objetivo seja suprir provas consistentes em documentação contábil-fiscal em poder da própria impugnante, mormente quando existiu a oportunidade de apresentação durante o procedimento de auditoria.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUROS. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL.

A limitação constitucional à cobrança de juros reais superiores a 12% ao ano não é auto-aplicável, carecendo de regulamentação para se efetivar, regulamentação que não aconteceu até que o dispositivo constitucional fosse revogado.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/01/1995 os juros de mora serão equivalentes a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.”

O recurso voluntário reiterou os argumentos da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Dalton César Cordeiro de Miranda, Relator, p/ Conselheiro Robson José Bayerl, Redator *ad hoc*.

Preambularmente, cumpre registrar que, tendo em conta o fato de o conselheiro relator, bem assim, o conselheiro designado, não haver apresentado o competente voto à Secretaria da Quarta Câmara da Terceira Seção de Julgamento, designou-me o Presidente da 3ª SEJUL/CARF para providenciar a sua redação, objetivando formalizar o Acórdão 3401-00.755, julgado na sessão de 24/05/2010, motivo pelo qual os argumentos e teses expostos não necessariamente refletem o entendimento do signatário.

Neste diapasão, o recurso interposto era tempestivo e preenchia os demais requisitos para sua admissibilidade, motivo pelo qual deveria ser conhecido.

O voto ofertado pelo relator em plenário propôs, em atenção à preliminar de mérito arguida, o reconhecimento da parcial decadência com lastro no art. 150, § 4º do CTN, porquanto, envolvendo o lançamento o período de apuração janeiro/1999 a dezembro/1999, com ciência do lançamento em 21/12/2004, transcorreria lapso temporal superior ao quinquênio legal contado na forma prevista em aludido dispositivo.

O entendimento sobre a matéria baseou-se no raciocínio estampado no aresto 103-23.641, de relatoria do Cons. Antonio Bezerra Neto, *verbis*:

“Sendo a COFINS contribuição sujeita a lançamento por homologação, o prazo para extinção do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito é definido pelo § 4º do art. 150 do CTN, que, o fixa em 5 (cinco) anos:

‘Art. 150. O lançamento por homologação, (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será 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.’

Entendo, pois, o que o referido prazo é de cinco anos, independentemente de haver ou não pagamento, a não ser quando constatado dolo, fraude ou simulação, situação em que se aplicaria o art. 173, Ido CTN, o que não é o caso.

A hipótese típica do lançamento por homologação é a previsão legal do dever de o sujeito passivo antecipar o pagamento; o fato de haver ou não pagamento não altera ou desnatura a tipicidade do lançamento por homologação, que, para ocorrer, deve apenas ter previsão legal a respeito do dever de o sujeito passivo fazer aquela antecipação. Afinal o que se homologa é a ‘atividade’ e não o pagamento em si.

Ressalte-se que a conclusão supra só se tornou pacífica após a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 44 e 45 da Lei nº 8.212, de 1991, que ampliava o prazo para 10 (dez) anos através de um regramento específico para as Contribuições Sociais destinadas à Seguridade Social. A matéria foi contemplada com a Súmula Vinculante nº 8:

‘São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário’ (DOU de 18/06/2008).

Logo, no caso concreto, deve prevalecer a regra do § 4º do art. 150 do CTN, independentemente de ter havido ou não pagamento.”

Pelo exposto, reconheceu-se a decadência parcial dos lançamentos, exonerando os períodos de apuração janeiro/1999 a novembro/1999.

Vencida a preliminar, passou-se ao mérito.

O elementos coligidos demonstraram cabalmente a ocorrência da infração consistente na falta de recolhimento do tributo, não tendo o contribuinte logrado êxito em comprovar sua alegação de “equívoco” na escrituração dos livros que embasaram o lançamento.

Outrossim, reputou-se completamente descabido o pedido de diligência para verificação da existência do aludido erro, haja vista que tal prova apenas o próprio recorrente poderia produzir, eis que, a teor do art. 333 do Código de Processo Civil, ao autuado caberia a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito de exigir o crédito tributário pertencente à Fazenda Nacional, o que não ocorreu.

Como não bastasse, o recorrente não coligiu elemento algum que pudesse corroborar tal alegação, não havendo razão alguma para acolhimento do pleito.

Processo nº 10882.003051/2004-09
Acórdão n.º 3401-00.755

S3-C4T1
Fl. 12

Respeitante à discussão acerca da utilização da taxa SELIC como juros moratórios, aludiu-se aos verbetes nºs 02 (*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*) e 04 (*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*), da súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, para rechaçar a argumentação e pretensão expendidas.

Com estas considerações, votou-se por dar parcial provimento ao recurso para exonerar os períodos de apuração janeiro/1999 a novembro/1999.

Robson José Bayerl