



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

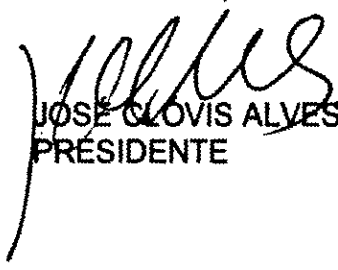
Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42
Recurso nº : 151.638
Matéria : IRPJ e OUTROS/SIMPLES - EXS.: 1998 a 2000
Recorrente : DESOL DISTRIBUIDORA DE SORVETES LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em SALVADOR/BA
Sessão de : 24 DE MAIO DE 2007
Acórdão nº : 105-16.510

CONTRIBUIÇÕES - DECADÊNCIA - APLICAÇÃO DO CTN - PRAZO QUINQUENAL - JURISPRUDÊNCIA DO STF - O prazo decadencial para constituição de crédito tributário relativo à contribuição social para a seguridade social é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, contados do fato gerador, conforme antiga jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Aplicação do art. 1º do Decreto n. 2.346/97.
SIMPLES - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RECEITA - PRESUNÇÃO LEGAL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - Nos termos do art. 42 da Lei n. 9.430/96, presumem-se receitas omitidas os depósitos bancários cuja regular origem não for comprovada pelo contribuinte.
PERÍCIA - DESNECESSIDADE - É de rigor o indeferimento de pedido de realização de perícia manifestamente desnecessária, nessa condição enquadrada aquela tendente a demonstrar fatos que já são de conhecimento do contribuinte.
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por DESOL DISTRIBUIDORA DE SORVETES LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 1997, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luís Alberto Bacelar Vidal, Wilson Fernandes Guimarães, Marcos Rodrigues de Mello.


JOSE CLOVIS ALVES
PRÉSIDENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: DANIEL SAHAGOFF,
IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

Recurso nº : 151.638

Recorrente : DESOL DISTRIBUIDORA DE SORVETES LTDA.

RELATÓRIO

Trata o processo de auto de infração de IRPJ, com lançamentos reflexos de CSLL, PIS, COFINS e INSS para tributação receitas omitidas por pessoa jurídica optante do SIMPLES, caracterizadas por presunção legal em virtude da constatação de depósitos bancários de origem não comprovada.

Impugnação às folhas 653 a 666.

Acórdão julgando os lançamentos parcialmente procedentes às folhas 687 a 716, com a seguinte ementa:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: NULIDADE.

Descabe a arguição de nulidade quando se verifica que o Auto de Infração foi lavrado por pessoa competente para fazê-lo e em consonância com a legislação vigente

PEDIDO DE PERÍCIA.

Deve ser indeferido, quando for prescindível para o deslinde da questão, tendo em vista o processo conter os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: DECADÊNCIA. IRPJ.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando ocorrer dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo para decadência do direito de a Fazenda Nacional formular a exigência tributária se dará na forma prevista no artigo 173, I, do C.T.N.

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

Para as Contribuições Sociais, como as do Programa de Integração Social, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, o prazo decadencial é de 10 (dez) anos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Evidenciam omissão de receita os depósitos realizados em conta de interposta pessoa, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

MULTA QUALIFICADA AGRAVADA.

Presentes os atos previstos na legislação de regência, torna-se aplicável a multa qualificada, não se justificando, contudo, o agravamento do percentual aplicado, de 150% para 225%, tendo em vista não estar suficientemente demonstrada a recusa e/ou resistência da contribuinte em atender às intimações fiscais.

Lançamento Procedente em Parte."

As autoridades julgadoras entenderam decaído o crédito tributário de IRPJ relativo aos fatos geradores ocorridos até 30.11.1997, por aplicação do art. 173, I do CTN, não estendendo tal solução às contribuições sob a alegação de a elas ser aplicável o prazo decenal do art. 45, I, da Lei 8.212/91. Afastaram, ainda, a tributação sobre determinados valores, cuja regular origem entenderam comprovada, bem como entenderam indevido o agravamento da penalidade.

Recurso voluntário às folhas 718 a 730, alegando, em síntese, o seguinte:

i) que também estariam extintos pela decadência os créditos tributários de CSLL, PIS, COFINS e INSS relativos aos fatos geradores ocorridos até 30.11.1997;

ii) que os valores creditados na conta-corrente objeto das autuações não constituiriam receita da empresa;

iii) que o art. 42 da Lei 9.430/96 não ampararia as autuações; e,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

iv) que a perícia requerida teria por finalidade *"demonstrar que os créditos efetuados na conta corrente n. 76.096-X do Banco do Brasil não podem ser considerados como base de cálculo para apuração de crédito tributário"*.

Despacho da autoridade preparadora à folha 762, atestando a tempestividade do apelo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

VOTO

Conselheiro EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, Relator

Presentes os pressupostos recursais, passo a decidir, examinando, a princípio, a alegação de decadência das contribuições.

O recurso voluntário merece provimento neste ponto, pois, de fato, é inteiramente aplicável às contribuições o prazo quinquenal previsto no art. 173 do CTN.

Registro, neste sentido, para começar, a existência de entendimento no sentido de que a decadência das contribuições sociais para a seguridade social é regulada pela Lei n. 8.212/91, que fixa em 10 (dez) anos o prazo aplicável. Tal tese tem em Roque Antonio Carraza seu maior defensor, que sustenta que apesar de a prescrição e a decadência tributárias deverem ser regulamentadas por lei complementar (art. 146, III, "b", CF/88), não caberia a esta fixar os prazos aplicáveis, mas apenas a forma pela qual deverão ser verificadas e os seus efeitos, cabendo à lei ordinária do ente tributante, no caso a União Federal, fixar tais prazos¹. Ou seja, segundo o renomado autor, poderia a União, relativamente às contribuições sociais para a seguridade social, fixar prazos de prescrição e decadência mais largos do que aqueles fixados pelo CTN.

Apesar da enorme profundidade da obra daquele eminente tributarista, penso, *data maxima venia*, que tal solução não prevalece à luz de uma interpretação sistemática da Constituição, principalmente por não se conformar com o princípio da segurança jurídica. A necessidade de se fixar, em lei complementar, lei nacional, normas gerais sobre legislação tributária, visa evitar, no que se refere aos prazos de prescrição e decadência tributárias, que a legislação ordinária fixe prazos distintos para os diversos tributos existentes e que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

podem vir a ser criados por cada um dos entes tributantes, com o que a desejada racionalidade do sistema tributário nacional estaria definitivamente perdida.

A doutrina majoritária afirma que o CTN foi recepcionado como lei complementar em matéria de legislação tributária, sendo aplicável às contribuições na parte em que dispõe sobre os prazos de prescrição e decadência tributários².

O Supremo Tribunal Federal (STF) já teve a oportunidade de se manifestar a esse respeito em julgado posterior à Lei n. 8.212/91, tendo decidido pela aplicabilidade dos prazos de decadência e prescrição do CTN às contribuições, como se infere do seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro Carlos Velloso no RE 138.284-8/CE³:

"A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios de lei complementar de normas gerais (art. 146, III, b). Quer dizer, os prazos de decadência e prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições parafiscais (CF, art. 146, III, b; art. 149)."

¹ CARRAZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 812 e seguintes.

² MARTINS, Ives Gandra da Silva. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. In: MACHADO, Hugo de Brito. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. São Paulo: Dialética. Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2003, p. 348; MATTOS, Aroldo Gomes de. *As Contribuições Sociais no Sistema Tributário Brasileiro*, In: MACHADO, Hugo de Brito. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. São Paulo: Dialética. Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2003, p. 107; MELO, José Eduardo Soares de. *Contribuições no Sistema Tributário*, In: MACHADO, Hugo de Brito. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. São Paulo: Dialética. Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2003, pp. 358-359; PAULSEN, Leandro. *Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*, In: MACHADO, Hugo de Brito. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. São Paulo: Dialética. Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2003, p. 379; GAMA, Tácio Lacerda. *Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico*, São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 199; GRECO, Marco Aurélio. *Contribuições (uma figura "sui generis")*, São Paulo: Dialética, 2000, p. 171; SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*, In: MACHADO, Hugo de Brito. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. São Paulo: Dialética. Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2003, p. 303; SOUZA, Ricardo Conceição. *As Contribuições no Sistema Tributário*, In: MACHADO, Hugo de Brito. *As Contribuições no Sistema Tributário Brasileiro*. São Paulo: Dialética. Fortaleza: Instituto Cearense de Estudos Tributários – ICET, 2003, p. 509; SPAGNOL, Werther Botelho. *As Contribuições Sociais no Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 116; TÔRRES, Heleno Taveira. *Pressupostos Constitucionais das Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico*, In: ROCHA, Valdir de Oliveira. *Grandes Questões Atuais de Direito Tributário*, 7º Volume. São Paulo: Dialética, 2003, p. 131.

³ RE 138.284-8, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 01.07.1992, DJ 28.08.1992, p. 13.456.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

Tal entendimento, aliás, está de acordo com antiga jurisprudência do STF, que se firmou no sentido de que, sob a égide da Constituição pretérita, no período anterior à Emenda Constitucional n. 8/1977, quando a natureza tributária das contribuições era reconhecida pela jurisprudência constitucional, o prazo prescricional para a cobrança de créditos tributários de contribuições era quinquenal, conforme previsto no artigo 174 do CTN, em detrimento do prazo mais largo estabelecido na legislação ordinária. Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

"Contribuições previdenciárias. Período anterior à Emenda Constitucional n. 8/1977. Orientação do STF, no sentido de considerar, no referido período, como de caráter tributário as mencionadas contribuições. Prescrição quinquenária. Recurso Extraordinário não conhecido."

(RE 104.097-SP, Rel. Min. Néri da Silveira, j. em 04.09.1987)

Do voto do Ministro Néri da Silveira colhe-se a seguinte passagem:

"Sucedee, porém, que o Plenário do STF, no RE 86.595-BA, a 07.6.1978, por unanimidade, reconheceu a natureza tributária das contribuições previdenciárias, no período entre o Decreto-lei n. 27, de 1966, e a Emenda Constitucional n.8, de 1977. O eminente Ministro Moreira Alves, acompanhando o voto do Relator, ilustre Ministro Xavier de Albuquerque, assim se manifestou (RTJ 87/273-274):

- '1. Pedi vista para examinar a natureza jurídica da contribuição, em causa, devida ao FUNRURAL.'
2. Do exame a que procedi, concluo que, realmente, sua natureza é tributária.
3. Já o era, aliás, desde o Decreto-lei 27, que alterou a redação do art. 217 do Código Tributário Nacional, para ressaltar a incidência e a exigibilidade da contribuição sindical, das quotas de previdência e outras exações para-fiscais, inclusive a devida ao FUNRURAL. Nesse sentido, é incisiva a lição de Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 9a. ed. , págs. 69 e 584). Reafirmou-o a Emenda Constitucional n. 1/69, que, no capítulo concernente ao sistema tributário (art. 21, § 2º, I), aludiu às contribuições que têm em vista o interesse da previdência social. Por isso mesmo, e para retirar delas o caráter de tributo, a Emenda Constitucional n. 8/77 alterou a redação desse inciso, substituindo a expressão 'e o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

interesse da previdência social' por ' e para atender diretamente à parte da União no custeio dos encargos da previdência social", tendo, a par disso, e com o mesmo objetivo, acrescentado um inciso – o X – ao art. 43 da Emenda n. 1/69 ('Art. 43. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente: ... X – contribuições sociais para custear os encargos previstos nos arts. 165, itens II, V, XIII, XVI e XIX, 166, § 1º, 175, § 4º, e 178') o que indica, sem qualquer dúvida, que essas contribuições não se enquadram entre os tributos, aos quais já aludia, e continua aludindo, o inciso I desse mesmo art. 43. Portanto, de 1966 a 1977 (Do Decreto-lei n. 27 à Emenda Constitucional n. 8), as contribuições como a devida ao FUNRURAL tinham natureza tributária. Deixaram de tê-la, a partir da Emenda n. 8.

3. No caso, a questão versa contribuições relativas a 1967 e 1968. Por isso, concordo com o eminente relator em considerar que tinham elas natureza tributária, aplicando-se-lhes, quanto à prescrição e decadência, o Código Tributário Nacional.

4. Em face do exposto, também não conheço do presente recurso.'

Ora, no caso concreto, os créditos referentes às contribuições previdenciárias, objeto da execução fiscal, foram constituídos em 1968 e 1973.

Dessa maneira, embora ressaltando meu ponto de vista pessoal, no sentido de não se aplicar, mesmo no período de 1966 a 1977, o art. 174 do CTN, em se tratando de contribuições previdenciárias, cuja prescrição está regulada, ademais, expressamente, em lei, não conheço do recurso extraordinário, em obséquio à jurisprudência da Corte, referida no voto do ilustre Ministro Relator."

Vejam-se, ainda no mesmo sentido, os seguintes julgados:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENÁRIA. DÉBITO ANTERIOR A E.C. N. 8/77. Antes da E.C. N. 8/77 a contribuição previdenciária tinha natureza tributária, aplicando-se quanto a prescrição o prazo estabelecido no C.T.N.. Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 110.830-PR, 2ª T., Rel. Min. Djaci Falcão, j. em 23.09.1986)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42
Acórdão nº : 105-16.510

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA ANTERIOR À EMENDA 8. NATUREZA TRIBUTÁRIA. As contribuições previdenciárias constituídas em data anterior à Emenda 8/77 se submetem as normas pertinentes aos tributos, inseridas no CTN, pois eram espécies tributárias. Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 99.848, 1ª T., Rel. Min. Rafael Mayer, j. em 10.12.1984)

O voto condutor do Ministro Rafael Mayer neste precedente é conclusivo:

A partir da citada Emenda n. 8, mediante a reformulação do citado dispositivo constitucional, combinadamente com a adição do item X ao art. 43, da Carta Magna, pertinente às atribuições do Poder Legislativo, tem-se deduzido haverem sido as contribuições sociais aí enumeradas, dentre as quais se incluem as contribuições previdenciárias, subtraídas à regência do sistema tributário, como resultante de propósito inequívoco do legislador constituinte.

De conseguinte, as obrigações referentes às contribuições previdenciárias que se constituíram no período anterior à vigência da reforma constitucional, se submete, quanto à constituição e exigibilidade do crédito, às normas gerais inseridas no Código Tributário.

Essa disciplina diz inclusivamente, com a decadência e a prescrição dos créditos resultantes de tais contribuições, que se verificam nos prazos quinquenais estatuídos, respectivamente, nos arts. 173 e 174 do CTN, que, posteriores, revogaram a prescrição trintenária prevista no art. 144 da LOPS (Lei 3.807/60).

Tal jurisprudência tem sido observada pelo Superior Tribunal de Justiça em seus mais recentes julgados, que, modificando sua anterior e equivocada orientação, tem acolhido a tese de que os prazos de decadência e prescrição aplicáveis às contribuições sociais para a seguridade social, como é o caso do PIS e da COFINS, são aqueles definidos no Código Tributário Nacional, em detrimento daqueles mais largos fixados pela Lei n. 8.212/91:

"PREVIDENCIÁRIO – CONTRIBUIÇÃO – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – DECADÊNCIA (ART. 150 § 4º E 173 DO CTN).

1. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF relativamente às teses não prequestionadas.

10

25



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

2. A divergência jurisprudencial não se configura quando inexiste similitude fática entre acórdãos confrontados.

3. A jurisprudência do STJ já se posicionou no sentido de entender que nas exações de natureza tributária, como sói acontecer com as contribuições previdenciárias, lançadas por homologação, o prazo decadencial segue a regra do artigo 173, I do CTN, ou seja, o prazo decadencial de cinco anos tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

4. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CNT).

5. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.

6. Recurso especial improvido."

(RESP 572872/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 15.08.2005 p. 243)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IMPRESCRITIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO.

1. Não há, em nosso direito, qualquer disposição normativa assegurando a imprescritibilidade da ação declaratória. A doutrina processual clássica é que assentou o entendimento, baseada em que (a) a prescrição tem como pressuposto necessário a existência de um estado de fato contrário e lesivo ao direito e em que (b) tal pressuposto é inexistente e incompatível com a ação declaratória, cuja natureza é eminentemente preventiva. Entende-se, assim, que a ação declaratória (a) não está sujeita a prazo prescricional quando seu objeto for, simplesmente, juízo de certeza sobre a relação jurídica, quando ainda não transgredido o direito; todavia, (b) não há interesse jurídico em obter tutela declaratória quando, ocorrida a desconformidade entre estado de fato e estado de direito, já se encontra prescrita a ação destinada a obter a correspondente tutela reparatória.

2. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação

11

25



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

3. Instauração do incidente de inconstitucionalidade perante a Corte Especial (CF, art. 97; CPC, arts. 480-482; RISTJ, art. 200)."

(AgRg no REsp 616348/MG, 1ª T., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 14.02.2005, p. 144)

A CSRF firmou entendimento de que o prazo decadencial para constituir créditos tributários relativos às contribuições sociais para a seguridade social é de 5 (cinco) anos, contados na forma do artigo 150, § 4º ou 173 do CTN, conforme o caso. Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"CSSL – DECADÊNCIA - A Contribuição Social sobre o lucro líquido, instituída pela Lei nº 7.689/88, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, tem a natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que refere à decadência, mais precisamente no art. 150, § 4º."

(Acórdão CSRF 01-04.189)

"DECADÊNCIA – CSSL – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – LEI 8.383/91 – Na vigência da Lei 8.383/91 e a partir daí o lançamento do IRPJ se amolda às regras do art. 150, parágrafo 4º do CTN e opera-se assim por homologação. A aplicação da regra do artigo 45 da Lei 8.212/91 é incompatível com o CTN."

(Acórdão CSRF 01-04.631)

"CSSL – Decadência – É de 5 anos o prazo do Fisco para lançar, nos termos da legislação maior."

(Acórdão CSRF 01-04.516)

"CSSL – LANÇAMENTO – PRAZO DE DECADÊNCIA – É de cinco anos contados da data do fato gerador o prazo de lançamento da contribuição social sobre o lucro não vingando neste aspecto o art. 45 da Lei 8.212/91."


12





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

(Acórdão CSRF 01-04.387)

"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO – PRELIMINAR DE DECADÊNCIA – HOMOLOGAÇÃO - ART. 45 DA LEI N 8.212/91 – INAPLICABILIDADE – PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º DO CTN, COM RESPALDO NO ART. 146, III, b, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL:
A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. A CSSL é tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, pelo que se amolda à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173 do CTN) para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. É inaplicável ao caso o artigo 45, da lei n 8.212/91, que prevê o prazo de 10 anos como sendo o lapso decadencial, já que a natureza tributária da Contribuição Social Sobre o Lucro assegura a aplicação do § 4º do artigo 150 do CTN, em estrita obediência ao disposto no artigo 146, III, b, da Constituição Federal."

(Acórdão CSRF 01-04.508)

O entendimento aqui defendido está plenamente conforme as disposições do Decreto 2.346/97, cujo artigo 1º estabelece o seguinte:

"Art. 1º. As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto."

O dispositivo é claro. Fixada de forma definitiva e inequívoca a interpretação do texto constitucional pelo STF, a orientação do intérprete maior da Constituição deverá ser observada pela Administração Pública Federal. Na hipótese dos autos, como demonstrado, é antiga a jurisprudência da Corte Suprema no sentido de que, dada a natureza tributária das contribuições sociais para a seguridade social, os prazos de decadência e prescrição que lhes são aplicáveis são aqueles do CTN, em detrimento de outros mais largos fixados pela legislação ordinária.

13



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

Penso, ademais, que a interpretação emprestada por alguns ao artigo 4º, p. único, deste mesmo Decreto, no sentido de que a não aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, por órgão julgador, singular ou coletivo, da Administração Fazendária, só é possível quando houver a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo pelo STF, não é a que prevalece a luz de uma interpretação sistemática e conforme à Constituição. Sua melhor interpretação é aquela pela qual, quando houver a declaração de inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo federal pelo STF, o órgão julgador deve afastar-lhe a aplicação. O dispositivo veicula um mandamento peremptório, de observância obrigatória e inafastável. Declarada a inconstitucionalidade, pelo STF, do dispositivo, fica vedada sua aplicação pelo órgão julgador.

O art. 4º, p. único, há de ser interpretado de forma sistemática e integrada ao art. 1º. As hipóteses tratadas nos citados dispositivos são diversas. Enquanto o art. 4º trata de hipótese de declaração de inconstitucionalidade, o art. 1º refere-se à mera interpretação do texto constitucional, o que impede se os trate como disposições inconciliáveis, conforme antiga lição de Carlos Maximiliano:

"Verifique se os dois trechos se referem a hipóteses diferentes, espécies diversas. Cessa, nesse caso, o conflito; porque cada um tem sua esfera de atuação especial, distinta, cujos limites o aplicador arguto fixará precisamente."⁴

Disso resulta que, segundo as disposições do Decreto n. 2.346/97, declarada a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo federal pelo STF, fica vedado ao órgão julgador aplicá-lo (art. 4º, p. único), devendo-se este mesmo órgão julgador observar em seus julgados a orientação fixada pela jurisprudência da Corte Suprema.

Penso também, que o entendimento ora adotado não está em contradição com o artigo 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, que veda se afaste, no julgamento de recurso voluntário, a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de

⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 135.

 14





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor, quando tal inconstitucionalidade não tiver sido declarada pelo STF.

Não obstante entender que referido dispositivo regimental há de ser interpretado consoante as disposições do Decreto 2.346/97, que neste particular é seu fundamento de validade, tenho que o art. 45 da Lei n. 8.212/91, além de ser formalmente inconstitucional, por tratar de matéria reservada à lei complementar, é, também, ilegal, por contrariedade aos artigos 150, § 4º e 173 do CTN.

Daí porque, sendo perfeitamente possível afastar a aplicação do art. 45 da Lei n. 8.212/91 com fundamento em sua ilegalidade, não há se falar em violação ao mencionado dispositivo regimental.

Nestas condições, tenho por extinto, pela decadência, os créditos tributários de CSLL, PIS, COFINS e INSS relativos a fatos geradores ocorridos até 30.11.1997.

Prosseguindo, passo ao exame do mérito recursal, notadamente a alegação de impossibilidade de os valores creditados na conta-corrente bancária objeto das autuações serem utilizados como base de cálculo para apuração dos créditos tributários.

Neste ponto, todavia, tenho que não assiste razão à contribuinte.

Ocorrido o pressuposto de fato autorizador da aplicação da presunção legal do art. 42 da Lei 9.430/97, ou seja, a prova de que a conta-corrente bancária foi movimentada em benefício do contribuinte - no caso, materializada através da documentação acostada aos autos, comprobatória de que a conta-corrente bancária objeto da autuação foi exclusivamente movimentada pelos sócios da recorrente -, transfere-se ao contribuinte o ônus de comprovar de que os valores nela creditados não constituem receita omitida, ônus esse que, no caso concreto, o contribuinte não se desincumbiu, impondo a manutenção das autuações, como acertadamente decidido no v. acórdão recorrido.

15

25



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Acórdão nº : 105-16.510

A jurisprudência administrativa sustenta o entendimento ora adotado:

"IRPJ, CSLL, PIS E CONFINS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - GLOSA DE DESPESAS CALCADAS EM NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS E SEM QUE A EMPRESA COMPROVASSE A REALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS E SEU PAGAMENTO - QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO - Os extratos bancários fornecidos pelos bancos administradores das contas, após tentativa judicial da recorrente de proteção judicial contra isso, podem ser aproveitados pela fiscalização no desempenho de suas funções institucionais. Os depósitos bancários que a empresa, mesmo intimada a comprovar sua origem, não o fez, podem ser utilizados como presunção legal da existência de receitas omitidas, após a vigência da Lei nº 9.430/96. Tendo a fiscalização deduzido do montante dos depósitos bancários o valor declarado das receitas, o resultado tributado é apropriado às circunstância do lançamento. A falta de comprovação da prestação dos serviços, que confrontados com o teor dos contratos destoa até na descrição dos serviços, cumulada pela não comprovação do pagamento e por estarem representadas por formulários com CNPJs pertencentes a outras empresas, permite concluir por sua inidoneidade, sendo de se manter a glosa e a multa qualificada. DECADÊNCIA: Sendo os quatro tributos exigidos submetidos à homologação prevista no artigo 150 do CTN, o prazo para a Fazenda Pública é de cinco anos a contar do fato gerador para promover a sua revisão. Esse princípio é aplicável ao IRPJ, CSLL, Pis e Cofins relativamente aos períodos em que não houve a manutenção da multa qualificada. Relativamente, porém, aos períodos em que a qualificação da multa de ofício foi mantida, a contagem do prazo decadencial é deslocada para as regras do artigo 173 do CTN."

(Ac. 105-15236, Rel. Cons. José Carlos Passuello)

Outrossim, não vislumbro a nulidade alegada pela recorrente, decorrente da rejeição do pedido de perícia.

A razão é que, de fato, a perícia requerida é absolutamente desnecessária, pois as informações que dela pretende extrair a recorrente poderiam ter sido por ela própria obtidas, mediante exame dos extratos bancários relativos às contas-correntes de sua titularidade e daquela que deu ensejo as autuações.

16



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10952.000050/2003-42
Acórdão nº : 105-16.510

Por todo o exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para acolher a alegação de decadência, mantendo, no mais, o v. acórdão recorrido.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 24 de maio de 2007.

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10952.000050/2003-42

Recurso nº: 151638

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2º do art. 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quinta Câmara do Primeiro Conselho a tomar ciência do Acórdão nº 105-16510.

Brasília, 15-06-2007


JOSE CLOVIS ALVES
Presidente da Quinta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

REMESSA DE PROCESSO PARA CIÊNCIA
À PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

À COORD. DE ASSUNTOS FINANCEIROS E TRIBUTÁRIOS DA PGFN-DF

Processo nº : 10952.000050/2003-42

Recurso nº : 151.638

Recorrente : DESOL DISTRIBUIDORA DE SORVETES LTDA.

Acórdão nº : 105-16.510

Passados mais de 40 dias da formalização do acórdão supra mencionado e não tendo o Procurador da Fazenda Nacional, tomado ciência pessoal.

Remeto-vos o processo para ciência, conforme disposto no artigo 23 § 8º do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pela Lei nº 11.457 de 17 de março de 2007 e artigo 2º da Portaria Conjunta dos Presidentes dos Conselhos nº 01 de 27 de abril de 2007, publicada no DOU de 30 de abril de 2007.

Esclareço que a Procuradoria será considerada intimada em trinta dias contados da data de chegada dos autos à unidade de lotação do Procurador da Fazenda Nacional credenciado junto à Câmara.

Para efeito de cumprimento dos prazos regimentais para apresentação de Embargos e Recursos Especiais à CSRF, será considerada como data de apresentação das petições a remessa da Unidade de lotação do Procurador da Fazenda Nacional ao Conselho.

Brasília DF de de 2007.

Eva Ribeiro Barros
Chefe de Secretaria