



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Recurso nº : 145.742
Matéria : COFINS – Ex(s): 1999 A 2002
Recorrente : NOVA ZELÂNDIA DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 16 de agosto de 2006
Acórdão nº : 103-22.589

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA – Conforme vem decidindo o E. Primeiro Conselho de Contribuintes, “a falta de declaração ou a prestação de declaração inexata, por si sós, não autorizam o agravamento da multa, que somente se justifica quando presente o evidente intuito de fraude, caracterizado pelo dolo específico, resultante da intenção criminoso e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/64” (Proc. 10240.000695/2004-92, Terceira Câmara, Rel.: Paulo Jacinto Nascimento, DOU 05.04.06).

DECADÊNCIA - Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tal como a Cofins, o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal de decadência para constituição do crédito tributário é a própria ocorrência do respectivo fato gerador, a teor do art. 150, § 4º, do CTN. No caso dos autos, considerada a data da ocorrência do fato gerador, é de se reconhecer a decadência relativa aos créditos decorrentes das competências dezembro/1998, janeiro/1999 e fevereiro/1999. Preliminar acolhida. Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por NOVA ZELÂNDIA DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara, do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores dos meses de dezembro de 1998, janeiro e fevereiro de 1999, vencidos os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto e Cândido Rodrigues Neuber que não a acolheram e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento ex officio de 150% (cento e cinquenta por cento) ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa e Leonardo de Andrade Couto que não admitiram a redução da multa nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

FORMALIZADO EM: 22 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

Recurso nº : 145.742
Recorrente : NOVA ZELÂNDIA DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por NOVA ZELÂNDIA DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA. em face de r. decisão proferida pela 5ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DO RIO DE JANEIRO – RJ II, assim ementada:

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/12/1998 a 30/04/2001

Ementa: DECADÊNCIA

o art. 45 da Lei n.º 8.212/91 estabeleceu em 10 (dez) anos o prazo decadencial do direito da Administração em formalizar a exigência de crédito destinado a seguridade social, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/12/1998 a 30/04/2001

Ementa: MULTA DE OFÍCIO

A multa de ofício qualificada deve ser aplicada quando ocorre prática reiterada e consistente de ato destinado a retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da Administração Fiscal da ocorrência do fato gerador.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/12/1998 a 30/04/2001

Ementa: TAXA SELIC

Sobre os débitos para com a União, não quitados no prazo previsto pela legislação, incidirão juros de mora, calculados à taxa SELIC, acumulada mensalmente, nos termos do art 61 da Lei 9.430/96

Lançamento Procedente”

O caso foi assim relatado pela DRJ recorrida, *verbis*:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

“Trata-se de impugnação à exigência fiscal, referente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) relativa aos períodos de 12/98 a 04/2001, formalizado por meio de Auto de Infração, constante às fls. 86/95 deste processo, protocolizado em 12 de abril de 2004.

A autoridade fiscal lavrou o competente auto de infração porque, conforme afirmou, constatou “que a empresa deixou de recolher e/ou recolheu a menor os valores referentes a Contribuição nos períodos de apuração compreendidos entre os meses de dezembro de 1998 a outubro de 2003.”, aduzindo ainda, no “Relatório das infrações apuradas Cofins” (80/85), que:

1. a empresa fora intimada a apresentar os livros contábeis e fiscais e respectiva documentação, e, ainda, a preencher os demonstrativos das bases de cálculo e Recolhimento da Contribuição para o PIS e Cofins;
2. o contribuinte declarou, nas DIPJ e nas DCTF, valores inferiores aos registrados em seus livros fiscais, os quais estão compatíveis com os totais de compras constantes do banco de dados disponíveis na Receita Federal;
3. os livros Diário e Razão, de 1999, não foram apresentados pelo contribuinte sob alegação de terem sido extraviados;
4. o contribuinte não apresentou as DCTF de todo o período fiscalizado, e nas apresentadas constam valores inferiores aos efetivamente devidos;
5. as bases de cálculo foram levantadas a partir dos demonstrativos preenchidos pelo contribuinte e confirmados com os valores constantes dos livros fiscais da empresa;
6. exarcebou-se a multa de ofício para 150% , sobretudo, pela intenção do contribuinte em suprimir os tributos devidos, omitindo, de maneira contumaz, receitas que deveriam constar em suas declarações de ajuste anual de imposto de renda;
7. ressalta-se que o montante das vendas, em 1999, aponta para o valor expressivo de R\$ 10.921.075,05 e na Declaração consta apenas R\$ 1.615.435,11 , sem proceder a qualquer pagamento de imposto e/ou contribuição;
8. a prática reiterada do contribuinte em omitir informações, em sua declaração de rendimentos, sobre as receitas tributáveis, emoldura-se perfeitamente ao tipo estabelecido no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

A exigência fiscal foi efetivada com fulcro nos artigos 1º e 2º da LC nº 70/91; artigos 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/98, com as alterações promovidas pelas Medidas Provisórias nº 1807/99 e 1858/99 e reedições. A multa teve por base legal o art 10, parágrafo único da LC nº 70/91 e art 44, II da Lei nº 9.430/96 . E os Juros de mora foram cobrados com base no art 61, § 3º da Lei nº 9.430/96.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

A contribuinte, regularmente notificada em 31/03/04 (fl. 86), rebelou-se contra a exigência fiscal, por meio da impugnação, protocolada em 28/04/04, às fls. 109/119, alegando, em síntese, que:

1. independentemente de qualquer razão de mérito, descabe o lançamento da Cofins com fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 1998, em 31 de janeiro de 1999 e em 28 de fevereiro de 1999, nos valores de R\$ 15.670,11, R\$ 13.606,21 e R\$ 19.200,00, com respectivos acréscimos legais, por já ter ocorrido a decadência;
2. ao contrário do entendimento da d. auditora, declaração a menor de receita auferida não caracteriza, por si só, evidente intuito de fraude, nem se confunde com o crime capitulado no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/90;
3. houve apenas erro material na transcrição dos valores constantes da escrituração contábil para a DIPJ, tanto assim que a diferença foi facilmente apurada pela fiscal, mediante simples confronto de valores;
4. importa lembrar que não se presume o evidente intuito de fraude, há que ser provado material e exaustivamente pelo fisco;
5. a d. autuante aplicou a multa qualificada de 150% sobre a Cofins relativa aos meses de 12/98, de 01 a 11/2000 e de 03 a 04/2001. Destaque-se que não são decorrentes os lançamentos referentes a tais meses;
6. o auto de infração também é improcedente no que se refere a inclusão de juros de mora com base na taxa Selic, declarada inconstitucional pelo STJ, por não ter sido criada para fins tributários e sim para remunerar capital.

A impugnante utiliza, em seu arrazoadado, a jurisprudência do Conselho de Contribuintes e do c. Superior Tribunal de Justiça, requerendo, ao final, acolhimento da preliminar de decadência e procedência da impugnação."

Em apertada síntese, a r. decisão *a quo* acima ementada considerou insubsistente a impugnação e procedente o lançamento. Em sede preliminar, sustentou a r. decisão recorrida que não haveria que se falar em decadência no caso dos autos, visto que o art. 45 da Lei 8.212/91 teria estabelecido em 10 (dez) anos o prazo decadencial do direito da Administração em formalizar a exigência de crédito destinado à seguridade social, contados a partir do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

No mérito, a r. decisão *a quo* manteve a imposição da multa de ofício agravada, a fundamento de que o intuito doloso teria restado caracterizado perante a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

autoridade fiscal "a partir da repetição da mesma infração ao longo de todo o período fiscalizado (26 (vinte e seis) meses), consistente em não declarar parte substancial das receitas comprovadamente auferidas". Segundo a r. decisão recorrida, tal fato subsumiria-se perfeitamente à multa tipificada no art. 44, II, da Lei n. 9.430/96. A r. decisão atacada manteve, também, a exigência de juros moratórios equivalentes à Taxa Selic, ante a existência de expresse permissivo legal.

Em sede de recurso voluntário, a Recorrente reitera as razões de sua impugnação, tanto no que se refere à decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário relativo às competências dezembro/1998, janeiro/1999 e fevereiro/1999, quanto no que tange à ilegitimidade da exigência de juros moratórios pela Taxa Selic e da multa de ofício qualificada. Nesse particular, a Recorrente ressalta que ao lançamento impugnado nestes autos deve ser tratamento idêntico àquele relativo ao IRPJ (Recurso n. 142.569), em relação ao qual restou afastada pela E. 9ª Turma da própria DRJ *a quo* a multa exacerbada pelo reconhecimento de inexistência do "evidente intuito de fraude" exigido pelo tipo legal. A par disso, colaciona jurisprudência deste E. Conselho de Contribuintes, que reconhece a ilegitimidade de multa de ofício agravada nos casos de omissão de informações nas declarações de rendimento ou mesmo de falta de apresentação de declaração, mormente nos casos em que a escrita do contribuinte permitir ao Fisco a perfeita verificação da ocorrência do fato gerador.

Esse processo foi distribuído perante o E. Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, que declinou da competência para exame do feito ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, nos termos do acórdão de fls. 190/193, de lavra do I. Conselheiro Antonio Carlos Atulim.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

VOTO

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, Relator

O recurso voluntário interposto é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação vigente, em especial o arrolamento de bens (fls. 184/185), pelo que dele tomo conhecimento.

(i) Da Multa de Ofício Agravada - Lei n. 9.430/96 (art. 44, II)

Por ser questão prejudicial ao exame da preliminar de decadência, passo a tratar primeiramente do tema relativo à eventual existência de “evidente intuito de fraude” no caso dos autos, o que justificou, inclusive, a aplicação da multa de ofício qualificada de que trata o art. 44, II, da Lei n. 9.430/96 em face da Recorrente.

Sobre o tema, esse e. Conselho de Contribuintes já assentou o entendimento de que não caracteriza evidente intuito de fraude para fins de agravamento de multa de ofício a não-apresentação ou apresentação de declaração de rendimentos que informe com incorreção as receitas auferidas pelo contribuinte (“declaração inexata”), especialmente quando a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária pode ser facilmente constatada pelo Fisco mediante exame dos livros fiscais e demais documentos contábeis do contribuinte, tal como ocorre no caso dos autos. *Verbis*:

Número do Recurso: 148340
Câmara: SEXTA CÂMARA
Número do Processo: 10840.000654/2005-18
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPF
Recorrente: FRANCISCO CARLOS DE LÚCCIA
Recorrida/Interessado: 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II
Data da Sessão: 23/03/2006 00:00:00
Relator: José Ribamar Barros Penha
Decisão: Acórdão 106-15457
Resultado: DPU - DAR PROVIMENTO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

Ementa: LANÇAMENTO. MULTA DE OFÍCIO - Nos casos de lançamento de ofício em que não ficar caracterizado o evidente intuito de fraude do contribuinte na falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração ou declaração inexata cabe aplicar a multa de setenta e cinco por cento.
(...)

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 146913

Câmara: TERCEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10240.000695/2004-92

Tipo do Recurso: DE OFÍCIO

Matéria: IRPJ E OUTRO

Recorrente: 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA

Recorrida/Interessado: DISMAR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SÃO MIGUEL ARCANJO LTDA.

Data da Sessão: 25/01/2006 00:00:00

Relator: Paulo Jacinto do Nascimento

Decisão: Acórdão 103-22247

Resultado: DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos DAR provimento PARCIAL ao recurso *ex officio* para restabelecer a exigência da multa isolada.

Ementa: MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - A falta de declaração ou a prestação de declaração inexata, por si sós, não autorizam o agravamento da multa, que somente se justifica quando presente o evidente intuito de fraude, caracterizado pelo dolo específico, resultante da intenção criminoso e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/64.
(...)

Recurso de ofício parcialmente provido. Publicado no D.O.U. nº 66 de 05/04/06.

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 142282

Câmara: TERCEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10120.006919/2003-55

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL/LL

Recorrente: SUPERMERCADO GOIABA VERDE LTDA.

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF

Data da Sessão: 08/12/2005 01:00:00

Relator: Flávio Franco Corrêa

Decisão: Acórdão 103-22211

Resultado: DPPM - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR MAIORIA

Texto da Decisão: Por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* majorada ao seu percentual de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa (Relator) e Maurício Prado de Almeida que negaram provimento integral. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Paulo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

Jacinto do Nascimento.

Ementa: MULTA QUALIFICADA - A falta de declaração ou a prestação de declaração inexata, por si sós, não autorizam o agravamento da multa, que somente se justifica quando presente o evidente e intuito de fraude, caracterizado pelo dolo específico, resultante da intenção criminosa e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/64. Publicado no D.O.U. nº 51 de 15/03/06.

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 145299

Câmara: TERCEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10640.002618/2004-64

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrente: CPA EMPREENDIMENTOS LTDA.

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

Data da Sessão: 26/01/2006 01:00:00

Relator: Víctor Luís de Salles Freire

Decisão: Acórdão 103-22265

Resultado: DPPM - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR MAIORIA

Texto da Decisão: Por maioria de votos DAR provimento PARCIAL ao recurso para acolher a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito Tributário em relação aos fatos geradores dos meses de janeiro a setembro de 1999 (inclusive) vencidos os conselheiros Mauricio Prado de Almeida, Flavio Franco Corrêa e Cândido Rodrigues Neuber e, no mérito, Por maioria de votos reduzir a multa de lançamento ex officio agravadas ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os conselheiros Mauricio Prado de Almeida e Flavio Franco Corrêa.

Ementa: (...)

MULTA AGRAVADA - PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE - A aplicação da multa agravada só tem cabimento nas hipóteses de configuração de evidente intuito de fraude e nas demais figuras dolosas previstas no art. 44, II da Lei 9.430/96, sendo que, no mais, frente à chamada "declaração inexata", cabível é a imposição da multa de 75%. Publicado no D.O.U. nº 51 de 15/03/06.

Releva notar que, em processo conexo ao presente (Proc. n. 11543.01083/2004-75), a própria E. Delegacia Regional de Julgamentos *a quo* reconheceu a improcedência da exigência da multa de ofício agravada em face da Recorrente, ante a percepção da ocorrência da mera "declaração inexata" e ausência do "evidente intuito de fraude" exigido pelo estrito tipo legal. *Verbis:*

"Quanto à imposição da multa agravada, compartilho o entendimento de que declaração a menor de receita auferida não configura, por si só, evidente intuito de fraude.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

Qualquer circunstância que autorize o agravamento da multa de setenta e cinco por cento, prevista como regra geral, há que ser cabalmente esclarecida e comprovada nos autos. Ademais, para que a multa de 150% (cento e cinqüenta por cento) seja aplicada, é imperiosa a prática de infração que guarde estreita correlação com alguma das hipóteses previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964. E tenho para mim que declaração inexata quanto às receitas obtidas, sobretudo quando essas receitas se encontram regularmente anotadas nos livros fiscais próprios, não configura evidente intuito de fraude.

Rejeito, portanto, a imposição da multa qualificada.”

Por tais fundamentos, é de se afastar o agravamento da multa de ofício contido no lançamento.

(ii) Da preliminar de decadência

Ante o afastamento da ocorrência de fraude no caso, nos termos acima expostos, a preliminar de decadência suscitada neste recurso merece acolhida.

A r. decisão recorrida não andou bem ao afastar a decadência do direito do Fisco de constituir parte do crédito impugnado nesse processo administrativo, visto que tal crédito decorreria de fato ocorrido em dezembro/1998, janeiro/1999 e fevereiro/1999, portanto, a mais de cinco anos contados da lavratura do lançamento tributário, ocorrida em 31.03.2004.

Ao contrário do referido pela r. decisão *a quo*, nas hipóteses de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, tais como a Cofins, o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal de decadência para constituição do crédito tributário é a própria ocorrência do respectivo fato gerador, a teor do art. 150, § 4º, do CTN. *Verbis*:

Art. 150. Omissis.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à 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. (grifos nossos).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

Não é recente em nossa jurisprudência o reconhecimento da decadência do direito de o Fisco constituir créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos anteriormente a 5 (cinco) anos contados da lavratura do respectivo lançamento, diante do quanto dispõe os artigos 150, § 4º, do CTN. O extinto E. TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, há muito **sumulou** o entendimento de que a constituição de crédito tributário, efetivada pelo lançamento tributário, está sujeita ao prazo quinquenal de decadência. *Verbis*:

Súmula 108. A constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos.

No mesmo sentido, já decidia o C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Veja-se, a título ilustrativo, o quanto restou decidido na Ap. em MS n. 76.153, *verbis*:

"Funrural - Contribuições. Têm natureza tributária e, como tal, são sujeitos à decadência ou prescrição, de que tratam os arts. 173 e 174 do CTN. O adquirente do produto rural, sub-rogado nas obrigações do produtor, consoante o art. 15, I, a, da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, nesta parte não modificada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, e substituto tributário e, nessa qualidade, pode invocar a decadência do crédito ou a prescrição da ação de cobrança. Concessão da segurança relativamente às contribuições de 1967 e 1968, levantadas por meio de notificação de 1974, e indeferimento da medida quanto às contribuições de 1969". (grifos nossos) (In: Código Tributário Nacional, Legislação Complementar e Súmulas do Supremo Tribunal Federal. Organização, notas e índices por Juarez de Oliveira e Marcus Cláudio Acquaviva. São Paulo: Saraiva, 1978).

O E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA também vem pacificando o entendimento a respeito da ocorrência da decadência do direito do Fisco de constituir créditos referentes a contribuições sociais decorrentes de fatos ocorridos anteriormente a 5 anos contados da data do lançamento, tal como ocorre no caso dos autos. Veja-se, nesse sentido, recentíssimo v. acórdão proferido pela E. Segunda Turma da Corte Especial, de Relatoria do Exmo. Min. João Otávio de Noronha:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. DECADÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.
2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. **Todavia, essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 anos.**
3. **Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.**
4. Em se tratando de créditos previdenciários cujos fatos geradores ocorreram em dezembro de 1975 e no período de janeiro de 1979 a dezembro de 1981, em 20 de fevereiro de 1987, quando foi efetivado o lançamento, já se encontravam extintos.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido. (REsp 190287/SP, Rel.: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Primeira Turma, data do julgamento 22/02/2005, DJ 11.04.2005 p. 208 – grifos nossos).

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. PERÍODO ENTRE MAIO/1978 E DEZEMBRO/1982.

1. O crédito tributário constitui-se, definitivamente, em cinco anos, porquanto mesmo que o contribuinte exerça o pagamento antecipado ou a declaração de débito, a Fazenda dispõe de um quinquênio para o lançamento, que pode se iniciar, sponte sua, na forma do art. 173, I, mas que, de toda sorte, deve estar ultimado no quinquênio do art. 150, § 4º.
2. Aplica-se o art. 150, § 4º, do CTN, exclusivamente aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, enquanto que o art. 173 deve nortear os tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.
3. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias foi sucessivamente modificado pela EC n.º 8/77, pela Lei 6.830/80, pela Constituição Federal de 1988 e pela Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "o prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

- a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN);
- b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e
- c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos."

4. Não obstante, o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos na lei tributária. In casu, as parcelas referentes ao período compreendido entre maio de 1978 e dezembro de 1982 acham-se atingidas pela decadência.

5. Recurso especial desprovido. (REsp 640848/SP; Rel.: Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, data do julgamento 09/11/2004, DJ 29.11.2004, p. 255 – grifos nossos).

Em outro recente julgamento, particularmente, o E. STJ reconhece a **INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 45 DA LEI N. 8.212/91** [por afronta ao art.146, III, b, da CF-88], que permitiria ao Fisco constituir créditos de contribuições decorrentes de fatos ocorridos em até 10 anos anteriores à ocorrência do lançamento. *Verbis*:

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 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11543.001084/2004-100
Acórdão nº : 103-22.589

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 ; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0229004-0 Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI PRIMEIRA TURMA14/12/2004 DJ 14.02.2005 p. 144

Desse entendimento jurisprudencial não destoam este E. PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES. *Verbis*:

PIS - DECADÊNCIA - Extingue-se em cinco anos o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, criado pela Lei complementar nr. 07.70, na forma do artigo 173 do CTN. Recurso parcialmente provido. (CONSELHO DE CONTRIBUINTES DA FAZENDA NACIONAL, Acórdão nº 201-71134, Processo nº10840-001385/96-82, Relator: Luíza Helena Galante de Moraes, DOU - 12MAI98, p. 6)

(iii) Da Exigência da Taxa Selic

Por derradeiro, a exigência da Taxa Selic como índice de cálculo de juros moratórios na cobrança de tributos federais em atraso não merece qualquer censura, ante a expressa disposição legal nesse sentido e o entendimento já sumulado por esta E. Corte Administrativa sobre a matéria, *verbis*:

Súmula 1º CC nº 4: 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. (DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006).

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário interposto, para acolher a preliminar de decadência suscitada pela Recorrente, e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para reduzir a multa de lançamento *ex officio* imposta para seu patamar normal de 75%.

Sala das Sessões - DF, em 16 de agosto de 2006

ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO

