



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

Processo nº 15586.000666/2007-86
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1202-001.146 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de maio de 2014
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente FARINA'S INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MASSAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

MATÉRIA NÃO CONTESTADA. DEFINITIVIDADE.

Considera-se definitiva, na esfera administrativa, matéria não expressamente contestada na peça recursal.

PRAZO DECADENCIAL CONTRIBUIÇÕES. SÚMULA VINCULANTE 8.

Face a declaração da inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal-STF, dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, o prazo decadencial para constituição do crédito tributário relativo às contribuições para a CSLL, o PIS e a Cofins é aquele previsto no Código Tributário Nacional, de 5 anos. Aplicação da Súmula Vinculante 8 do STF.

PRAZO DECADENCIAL. OCORRÊNCIA DE FRAUDE. INAPLICABILIDADE DO § 4º, ART. 150 DO CTN. INÍCIO DA CONTAGEM. ART. 173, I, DO CTN.

Caracterizada a ocorrência do dolo e de sonegação, resta inaplicável a contagem do prazo decadencial nos termos do § 4º, art. 150 do CTN, devendo o mesmo ser contado na forma do art. 173, I do CTN.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

Subsistindo o lançamento principal, devem ser mantidos os lançamentos que lhe sejam decorrentes, na medida que os fatos que os ensejaram são os mesmos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente a preliminar de decadência do IRPJ e da CSLL do 1º ao 3º trimestres de 2001 e, do PIS e da Cofins, dos períodos de apuração de janeiro à novembro de 2001, em considerar

definitivamente julgadas as matérias não expressamente contestadas e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Plínio Rodrigues Lima, Nereida de Miranda Finamore Horta, Marcos Antonio Pires, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Trata o presente processo de lançamentos formalizados em Autos de Infração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e seus reflexos na CSLL, no PIS e na Cofins, relativos ao ano de 2001, com a aplicação da multa de ofício, no percentual de 150%, e juros de mora, com base na taxa Selic, com data da ciência em 05/10/2007, AR de fls. 1620.

De acordo com o Termo de Constatação Fiscal, de fls. 1556 a 1590, o lucro da pessoa jurídica foi arbitrado face a não entrega dos livros e documentos contábeis e fiscais, tendo sido apurada a presunção da omissão de receitas pela existência de depósitos bancários sem origem comprovada (art. 42 da Lei 9.430, de 1996).

Os extratos bancários foram obtidos mediante Requisição de Movimentação Financeira-RMF, conforme relatado em trecho do Termo de Constatação Fiscal, que abaixo se reproduz, fl. 1573:

“Intimada pelo TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO a apresentar os Livros Diário e Razão ou Livro Caixa, os extratos bancários e a informar e comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que permitiram efetuar a movimentação financeira no Ano-Calendário 2001, a contribuinte não apresentou qualquer Livro ou documentação; providenciamos então as RMF's - REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA, abaixo relacionadas.

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA	RMF	Fls.
BANCO ABN AMRO REAL S.A.	07.2.01.00-2007-00049-9	235
BANCO RURAL S.A.	07.2.01.00-2007-00055-3	291
BANCO SANTOS NEVES S.A.	07.2.01.00-2007-00056-1	326
BANCO E. DO ESP.SANTO S.A.	07.2.01.00-2007-00052-9	420
BANCO IND. E COMERCIAL S.A.	07.2.01.00-2007-00053-7	486
BANCO BRADESCO S.A.	07.2.01.00-2007-00050-2	713

BANCO MERC. DO BRASIL S.A. 07.2.01.00-2007-00054-5 1.176

Na sequência, por bem retratar os fatos ocorridos, passo a transcrever o relatório do Acórdão nº 12-19.159 da DRJ/Rio de Janeiro I, de fls. 1685 a 1691:

“2.2- De posse dos extratos bancários, o autuante preparou uma relação dos depósitos bancários (fls. 1473/1540), solicitando a comprovação das origens dos valores. Em resposta, o interessado informa que, em razão do tempo decorrido, torna-se difícil e praticamente impossível identificar e documentar as origens dos valores (fl. 1544).

2.3- Diante da falta de apresentação da escrituração comercial e fiscal, além de não ser condizente a receita declarada nos quatro trimestres de 2001 (R\$ 106 mil, R\$113mil, R\$ 99 mil e R\$ 102 mil), em comparação com os depósitos bancários no ano (R\$ 45 milhões), o lucro foi arbitrado, tomando-se como base de cálculo os depósitos bancários.

2.4- Em pesquisas nos sistemas da Receita Federal, só foram encontrados pagamentos para o Pis e a Cofins.

2.5- A multa aplicada no percentual de 150% justificou-se pela falsa declaração dos débitos e créditos tributários federais — DCTF, com o intuito de reduzir os tributos devidos, consumando a sonegação, durante quatro semestres seguidos.

3- Em consequência da infração do IRPJ lavrou-se os autos de infrações do Pis, Cofins e CSLL sob o argumento de omissão de receita.

4- Ao impugnar as exigências, fls. 1624/1631, 1638/1645, 1653/1660 e 1668/1676, o interessado alega, em síntese, que:

- para autuar, a União se vale do confronto de dados obtidos na DIPJ 2002 com dados fornecidos por terceiros alheios ao processo administrativo fiscal e absolutamente desconhecidos pelo interessado;

- é-lhe impossível exercer o seu direito de defesa de forma plena consoante estabelece o inciso LV, do art. 5º da Constituição;

- a União está, por lei, constrangida a juntar os referidos documentos, conforme estabelece o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972, que fixa a obrigatoriedade da apresentação dos elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito;

- argúi a decadência. O fato gerador do IRPJ, segundo o art. 1º da Lei 9.430/1996, será o lucro apurado trimestralmente. Portanto, no último dia de cada trimestre surge o fato gerador;

- a União disporia de 5 anos para constituir o crédito tributário a partir de 1º de janeiro de 2002, nos termos do art. 173 do CTN, encerrando-se em 31/12/2006. Como a notificação deu-se em 16/3/2007, o crédito tributário encontra-se extinto, nos termos do art. 156, V, do CTN;

- o fato gerador da Cofins, segundo o art. 2º da Lei Complementar nº 70/1991, é o faturamento mensal. No último dia de cada mês faz surgir o fato gerador impositivo;

- a União disporia de 5 anos para constituir o crédito tributário a partir de 1º de janeiro de 2002. É que a contribuição é espécie de tributo e, sendo assim, deve se

submeter às regras do CTN, aplicando-se o art. 173. Portanto, o prazo para constituir o crédito tributário encerrou-se em 31/12/2006. Como a notificação ocorreu em 16/3/2007, o crédito encontra-se extinto, nos termos do art. 156, V, do CTN;

- o Pis que é semelhante à Cofins, também decaiu o direito de lançar;
- a CSLL que é semelhante ao IRPJ, também decaiu o direito de lançar.”

Ao examinar o litígio, a DRJ/Rio de Janeiro I emitiu o Acórdão nº 12-19.159, de fls. 1685 a 1691, com o seguinte ementário:

*CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.
INOCORRÊNCIA.*

Tendo ficado à disposição do contribuinte as peças processuais durante o prazo para apresentação da impugnação, não cabe a alegação de cerceamento do direito de defesa, por desconhecimento dos documentos que compõem os autos do processo.

DECADÊNCIA. CONSTATAÇÃO DE DOLO.

Comprovada a prática de operações dolosas, a contagem do prazo decadencial do IRPJ rege-se pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, de acordo com a exceção prevista no art. 150, §4º, do mesmo diploma legal.

No caso das contribuições sociais, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, ex-vi do art. 45 da Lei 8.212/1991.

Lançamento Procedente em Parte

Os principais fundamentos utilizados no acórdão recorrido podem ser assim sintetizados:

- Não cabe a alegação de cerceamento do direito de defesa, uma vez que os extratos bancários fornecidos pelas respectivas instituições fazem parte dos autos do processo, que ficaram à disposição do interessado durante o período para apresentar a impugnação. Neste período o interessado poderia ter pedido vistas, bem como cópia dos documentos que lhe interessassem.

- A legislação determina que em se tratando de IRPJ o tributo seja recolhido sem o prévio exame da autoridade administrativa, quando se está diante da modalidade de lançamento por homologação, cujo prazo para lançamento extingue-se em 5 anos, a contar do fato gerador, exceto nos casos da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, conforme disposto no art. 150, §4º, do CTN. Ocorrendo o dolo, como no caso sob exame, a contagem do prazo decadencial segue a regra geral estabelecida no art. 173, I, do CTN.

- para os fatos geradores ocorridos em 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001, com a ocorrência de dolo, a contagem do prazo decadencial iniciou-se no exercício seguinte a 2001, ou seja, em 01/01/2002, terminando todos em 31/12/2006. Portanto há que se declarar a decadência para o primeiro, segundo e terceiro trimestres de 2001. Por outro lado, para o

quarto trimestre de 2001, o lançamento poderia ter sido feito a partir do exercício de 2002. Com a incidência do dolo, o exercício seguinte a 2002 é 2003. Deste modo, o término do prazo para lançamento deu-se em 31/12/2007, não havendo que se falar em decadência. Assim, é devido o IRPJ no quarto trimestre de 2001.

- Com relação ao PIS, à Cofins e à CSLL o direito de apurar e constituir os créditos tributários extingue-se após 10 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme disposto no art. 45 da Lei 8.212/1991. Portanto, não ocorreu a decadência para nenhuma das infrações das contribuições sociais, devendo ser exigidos os valores lançados.

Irresignado com a decisão, a interessada apresentou recurso voluntário a este CARF, de fls. 1706 a 1717, alegando, em síntese, a ocorrência da decadência para o IRPJ, posto que os 5 anos, a contar de 01/01/2002, se esgotaria em 31/12/2006. Já em relação ao PIS, Cofins e CSLL, sustenta que o prazo decadencial é de 5 anos, ao invés de 10 anos como decidido pelo acórdão recorrido. Argumenta que o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 1991, de modo que essas contribuições igualmente se submetem aos prazos decadenciais previstos no CTN.

Em sessão de , esta Turma de Julgamento emitiu a Resolução nº 1202-000117, sessão de 12 de junho de 2012, sobrestando o julgamento do recurso, com fundamento no disposto no art. 62-A, § 1º do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 e Repercussão Geral no RE nº 601314, que trata de matéria referente a constitucionalidade da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial.

Na sequência, foi publicada a Portaria MF nº 545, de 28 de novembro de 2013, a qual revogou os §§s 1º e 2º do art. 62-A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009. Por essa razão, os autos retornaram a este Colegiado para prosseguimento do julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo, Relator.

O recurso é tempestivo e nos termos da lei. Portanto, dele tomo conhecimento.

O presente processo trata de lançamento fiscal para exigência do IRPJ e reflexos face a presunção da omissão de receitas (art. 42 da Lei 9.430, de 1996), ao ser constatado, pela fiscalização, a existência de movimentação financeira bancária, em nome da autuada, sem comprovação da origem.

Os Bancos foram instados a apresentar os extratos com a movimentação bancária mediante a emissão, pela autoridade fiscal, de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira-RMF, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de

janeiro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, fls. 235 e seguintes.

O acórdão recorrido afastou a ocorrência do cerceamento de defesa e considerou decaído o direito de lançar o IRPJ e a CSLL do 1º ao 3º trimestres de 2001, mantendo o lançamento fiscal em relação ao 4º trimestre de 2001. Com relação ao PIS e à Cofins, manteve todos os lançamentos por entender que o prazo decadencial dessas contribuições seria de 10 anos.

Inicialmente, cumpre registrar que a recorrente deixou de se manifestar, expressamente, na peça recursal, das matérias relativas à nulidade dos lançamentos, por cerceamento do direito de defesa e do mérito dos tributos lançados, bem como da incidência da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e dos juros de mora com base na taxa Selic, motivo pelo qual essas matérias são consideradas definitivamente julgadas, na esfera administrativa, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações.

*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 1997)*

A principal questão que remanesce em debate diz respeito à ocorrência integral da decadência no lançamento do IRPJ e da CSLL, inclusive em relação ao PIS e à Cofins, nestas últimas contribuições entende pela aplicação do prazo de 5 anos, e não de 10 anos, como decidido pelo acórdão recorrido.

Em relação ao IRPJ, bem decidiu o acórdão recorrido ao manter a tributação apenas em relação ao quarto trimestre de 2001. O lucro arbitrado tem a sua forma de apuração em bases trimestrais.

Já em relação às contribuições da CSLL, do PIS e da Cofins, a matéria merece uma melhor análise.

O Supremo Tribunal Federal-STF, no julgamento dos REs 559.943-4, 559.882-9, 560.626-1 e 556.664-1, declarou a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que estabelecia o prazo de 10 anos para constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais.

Com efeito, foi editada, também pelo STF, a Súmula Vinculante 8, DJe de 20/06/2008, estipulando inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que previa o prazo de dez anos para constituição do crédito tributário relativo às contribuições sociais. Assim, as contribuições para a CSLL, o PIS e a Cofins encontram-se também reguladas pelo prazo decadencial de cinco anos estabelecido pelos artigos 150 e 173 do CTN.

Súmula Vinculante 8

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212.

Dessa forma, conclui-se que deve ser considerado no exame do prazo decadencial de todos os tributos lançados, o lapso temporal de cinco anos previsto no CTN.

No caso em análise, necessário dizer, inicialmente, que é de se afastar de imediato a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN na contagem do prazo decadencial, face a incontestável ocorrência de dolo e sonegação por parte da autuada na supressão dos tributos devidos, com a imposição da multa qualificada, matéria sequer contestada pela defesa.

Assim, no caso sob exame, aplica-se o prazo decadencial previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional-CTN, o qual estipula que o direito de constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme transcrição que segue:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Os autos de infração do IRPJ e da CSLL referente ao quarto trimestre de 2001, fato gerador em 31/12/2001, o lançamento somente poderia ser efetuado após a ocorrência do fato gerador, em 01/01/2002. De acordo com a regra do art. 173, I do CTN, o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento poderia ser efetuado, inicia-se em 01/01/2003, encerrando-se 5 anos após, em 31/12/2007. Como a ciência dos lançamentos ocorreu em 05/10/2007, AR de fls. 1620, verifica-se que esses ocorreram dentro do prazo de 5 anos previstos em lei, não havendo, portanto, que se falar em decadência nesses casos.

No que se refere aos lançamentos do PIS e da Cofins, por se tratar de apuração mensal desses tributos, o lançamento fiscal somente poderia ocorrer no dia seguinte ao final de cada mês de apuração. Para os períodos de apuração de janeiro a novembro de 2001, o início da contagem do prazo decadencial é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, em 01/01/2002, esgotando-se 5 anos após, em 31/12/2006. Como a ciência dos lançamentos ocorreu em 05/10/2007, após o prazo de 5 anos, verifica-se que ocorreu a decadência nesses períodos de apuração. Já para os períodos de apuração do PIS e da Cofins de dezembro de 2001, o início da contagem do prazo decadencial é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (01/01/2002), ou seja, em 01/01/2003, esgotando-se 5 anos após, em 31/12/2007. Como a ciência dos lançamentos ocorreram em 05/10/2007, dentro do prazo de 5 anos, não há que se falar em decadência nesses casos.

Pelo exposto, voto no sentido de que sejam consideradas definitivamente julgadas as matérias não expressamente contestadas e que se considere ocorrida a decadência do direito de lançar o IRPJ e a CSLL do 1º ao 3º trimestres de 2001 e, do PIS e da Cofins, dos períodos de apuração de janeiro à novembro de 2001, permanecendo válidos os demais períodos lançados.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo

Processo nº 15586.000666/2007-86
Acórdão n.º **1202-001.146**

S1-C2T2
Fl. 1.734

CÓPIA