



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº 16004.000205/2007-70
Recurso nº 164.982 Voluntário
Matéria IRPJ e reflexos - EX: DE 2003
Acórdão nº 101-96.969
Sessão de 16 de outubro de 2008
Recorrente SÃO JOSÉ LUBRIFICANTES LTDA.
Recorrida 5^a TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO - SP.

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

Anos-calendário: 2003

Ementa: PRELIMINAR DE DECADÊNCIA – INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI N. 8.212/91 FRENTE ÀS NORMAS DISPOSTAS NO CTN – A partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais voltaram a ter natureza jurídico-tributária, aplicando-se a elas todos os princípios tributários previstos na Constituição (art. 146, III, "b"), e no Código Tributário Nacional (arts. 150, § 4º. e 173). Entendimento este consolidado na Súmula nº 08 do Supremo Tribunal Federal.

JUROS TAXA SELIC – Nos termos da Súmula nº 4 do Primeiro Conselho de Contribuintes, 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.

Recurso Voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do primeiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reconhecer a decadência até o mês de março de 2002, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO PRAGA
PRESIDENTE


VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 DEZ 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sandra Maria Faroni, João Carlos de Lima Júnior, José Ricardo da Silva., Aloysio José Percínio da Silva, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente da Câmara), Antonio Praga (Presidente da Câmara) e José Sérgio Gomes (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente o Conselheiro Caio Marcos Cândido.

Relatório

SÃO JOSÉ LUBRIFICANTES LTDA., já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, que por unanimidade de votos, JULGOU procedente em parte os lançamentos efetuados, para manter o crédito tributário, reduzindo a multa aplicada do percentual de 150% para 75%, por considerar que não houve o evidente intuito de fraude e cancelando a exigência do IRPJ com fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002.

De acordo com a autoridade administrativa, o presente processo teve origem em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, efetuado junto ao estabelecimento da contribuinte, optante pelo regime do Simples, no qual a fiscalização constatou divergências entre os valores informados pela contribuinte e àqueles constantes no livro de saída de ICMS e nas GIA's, referente ao ano calendário 2002.

Cientificada dos lançamentos em 23.04.2007, fls. 93, a Contribuinte apresentou em 21.05.2007, sua impugnação às fls. 105/132, alegando em síntese que:

- (i) Inicialmente, requer a nulidade dos lançamentos efetuados, por considerar que estes foram atingidos pela decadência do direito da Fazenda em constituir os créditos referentes aos fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002, uma vez que somente foram lavrados os
- (ii) Nesse sentido, entende que decaiu o direito da Fazenda Pública em constituir os créditos referentes aos fatos geradores ocorridos entre janeiro de março de 2002, uma vez que somente foram lavrados os

autos de infração em 23 de abril de 2007, ou seja, após transcorrido o prazo de cinco anos previsto no art. 150, §4º do CTN.

- (iii) Insurge-se, ainda, face à aplicação da multa qualificada, tendo em vista que ao contrário do que entendeu o fiscal autuante não houve o evidente intuito de fraude, dolo ou simulação que justificasse a aplicação da multa no percentual de 150%. Corroborando seu entendimento transcreve a Súmula nº 14 do Primeiro Conselho de Contribuintes.
- (iv) Finalmente, salienta que não merece prosperar a cobrança de juros de mora atualizados pela Taxa Selic, por inexistir respaldo legal para sua aplicação. Dessa forma, afirma que os juros devem ser ficados no percentual máximo de 1% ao mês nos termos do art. 161, §1º do CTN.
- (v) Pelo exposto, requer seja julgada procedente a impugnação apresentada, retificando-se os autos de infração lavrados.

À vista da Impugnação, a 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto - SP, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte os lançamentos efetuados, para manter o crédito reduzindo a multa do percentual de 150% para 75% e cancelando o IRPJ com fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002.

Preliminarmente, consignaram que a impugnação apresentada atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/ 972, razão pela qual dela tomaram conhecimento.

Destacaram que se consideram não impugnadas as matérias não contestadas pela contribuinte, nos termos do art. 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72, motivo pela qual apreciaram somente as matérias expressamente contestadas.

Quanto à alegação de teria ocorrido à decadência do direito da Fazenda Pública em constituir os créditos referentes aos fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002, uma vez que estes são tributos sujeitos ao lançamento por homologação, e, portanto, submetidos ao disposto no art. 150, §4º do CTN, entenderam os julgadores que somente em relação ao lançamento do IRPJ assiste razão a contribuinte.

Isto porque, verificaram que de fato a contribuinte pagou parcialmente os tributos, além de que inexistiu no presente caso o evidente intuito de fraude, dolo ou simulação, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 150, §4º do CTN para o lançamento do IRPJ. Ou seja, tendo a contribuinte optado pelo regime do Simples no ano-calendário 2002, os fatos geradores dos impostos e contribuições ocorreram mensalmente, motivo pelo qual tendo em vista que os autos de infração foram lavrados em 23 de abril de 2007, a Fazenda Pública somente poderia constituir o crédito referente ao IRPJ com fatos geradores ocorridos após abril de 2002.

Entretanto, salientaram que este mesmo entendimento não se aplica aos lançamentos efetuados a título de contribuição social, quais sejam, CSLL, PIS, COFINS e INSS, pois neste caso existe lei específica que regulamenta o prazo decadencial de 10 anos

para que a Fazenda Nacional constitua os créditos que entender devido. Nesse sentido, transcreveram os arts. 10, 11 e 45 da Lei nº 8.212/91.

Acrescentaram, ainda nesse sentido, que o Regulamento do PIS/Pasep e da COFINS, aprovado pelo Decreto nº 4.524/2002, em seu artigo 95, ao dispor sobre o prazo para o lançamento dessas contribuições, remete-se ao artigo 45 da Lei nº 8.212/1991.

Dessa forma, observaram que o prazo para o lançamento das contribuições sociais é de 10 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ser constituído e, assim, não restam dúvidas de que os lançamentos das contribuições relativos aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2002 foram realizados dentro do prazo legal.

Quanto à aplicação da multa qualificada, após transcrever o art. 44, I e II da Lei nº 9.430/96, bem como os arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, entenderam que não restou comprovado nos autos o evidente intuito de dolo, fraude ou simulação, mas apenas uma simples omissão de receitas, razão pela qual reduziram a multa aplicada do percentual de 150% para 75%, nos termos do inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Em relação à aplicação da Taxa Selic, ressaltaram os julgadores que o art. 6º, §2º, da Lei nº 9.430/1996 está em perfeita harmonia com o art. 161 do CTN, o qual facilita a fixação de juros em percentual diferente de 1% ao mês. Nesse sentido, transcreveram jurisprudência do STJ.

Ademais, destacaram que por estar vinculado à lei, não compete ao julgador administrativo negar a aplicação de lei validamente promulgada. Assim sendo, mantiveram a incidência da Selic sobre os débitos vencidos e não pagos.

Pelas razões acima expostas, julgaram parcialmente procedentes os lançamentos efetuados, reduzindo a multa de 150% para 75%, excluindo as exigências relativas ao IRPJ dos meses de janeiro a março de 2002 e mantendo as demais exigências.

Intimada da decisão de primeira instância em 14.12.2002, às fl. 188, a contribuinte recorreu a este E. Conselho de Contribuintes, tempestivamente, em 08.01.2008, às fls. 189/209, alegando em síntese os mesmos argumentos apresentados anteriormente, quais sejam:

Preliminarmente, requer a nulidade dos lançamentos efetuados, por considerar que estes foram atingidos pela decadência do direito da Fazenda em constituir os créditos referentes aos fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002 não só para o IRPJ, mas também para as contribuições sociais, uma vez que somente foram lavrados os autos de infração em 23 de abril de 2007, ou seja, após transcorrido o prazo de cinco anos previsto no art. 150, §4º do CTN.

Finalmente, salienta que não merece prosperar a cobrança de juros de mora atualizados pela Taxa Selic, por inexistir respaldo legal para sua aplicação. Dessa forma, afirma que os juros devem ser ficados no percentual máximo de 1% ao mês nos termos do art. 161, §1º do CTN.

Pelo exposto, requer seja julgado procedente o recurso apresentado, retificando-se os autos de infração lavrados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme se depreende do relatório, o presente processo teve origem em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, no qual a fiscalização constatou divergências entre os valores escriturados pela contribuinte em seus livros fiscais e àqueles declarados através da PJSI, bem como, nos recolhimentos efetuados relativo ao ano-calendário de 2002.

Tendo o lançamento sido julgado parcialmente procedente pela decisão recorrida no sentido de reduzir a multa aplicada do percentual de 150% para 75% e cancelar a autuação referente ao IRPJ com fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002, em razão da decadência, e mantida as demais exigências, a contribuinte apresentou recurso voluntário insurgindo-se, apenas face à decadência do direito da Fazenda Pública em constituir os créditos com fatos geradores ocorridos entre janeiro e março também em relação às contribuições sociais, bem como pelo afastamento da taxa Selic como índice de atualização dos juros de mora.

Dessa forma, passo a análise da alegada decadência das contribuições (CSLL, PIS, COFINS e INSS), com fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002, considerando que os autos de infração somente foram lavrados em abril de 2007.

Desde já, observo que assiste razão a contribuinte ao afirmar que no presente caso aplica-se o disposto no art. 150, §4º do CTN, em detrimento do que dispõe o art. 45 da Lei nº 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para o fisco constituir o crédito tributário decorrente de contribuições sociais.

A razão que me leva a discordar da aplicação de lei ordinária que tenta alongar o prazo decadencial de 5 (cinco) para 10 (dez) anos para o fisco constituir o crédito tributário, é que, para evitar conflitos de competência, em matéria tributária entre os entes tributantes e garantir um mínimo de segurança jurídica, a Constituição Federal no seu art. 146, dispôs:

*"Art. 146. Cabe à lei complementar:
I – (...);*

II – (...);

III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) (...);

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários; ”.

Neste diapasão, a Lei nº 5.172/66 (CTN), com status de lei complementar, recepcionada que foi pela Constituição Federal/88 como norma geral de direito tributário, dispõem nos seus arts. 150, § 4º. e 173, *verbis*:

“Art. 150 – O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º. (...).

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

“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;

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”

Portanto, tendo a Constituição Federal estabelecido que cabe a lei complementar a função de determinar os prazos de decadência e prescrição, e tendo o Código Tributário Nacional, com status de lei complementar, estipulado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a constituição do crédito tributário, a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º.), ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I), e de outra parte, ter o art. 45, da Lei 8.212/91, estipulado o prazo decadencial de 10 (dez) anos para a Seguridade Social constituir seus créditos, a questão que se coloca é: qual a norma que deve ser aplicada para efeito da contagem do prazo decadencial na constituição de créditos tributários relativos às contribuições sociais - abstraindo-se da questão “para a Seguridade Social constituir seus créditos” - e ficarmos tão somente no plano da aplicação das normas jurídicas?

A esta indagação não tenho a menor dúvida em apontar o Código Tributário Nacional; a uma porque em consonância com a Lei Maior; a duas porque hierarquicamente superior a Lei nº 8.212/91; a três porque falta a referida lei ordinária competência para tratar de matéria relativa à decadência e prescrição.



A verdade é que, como limitações do legislador ordinário, as normas gerais não podem tomar-se como regras didáticas, porque são comandos dirigidos ao legislador em benefício do contribuinte, mesmo quando simplesmente conceituam uma figura jurídica de modo diverso de como é definida pela doutrina predominante.

As contribuições sociais, espécies tributárias, por constituírem receitas derivadas, compulsórias e consubstanciarem princípios peculiares ao regime jurídico dos tributos, sujeitam-se às normas gerais estabelecidas por lei complementar, razão pela qual, por força da remissão do art. 149 da Carta Magna, estão adstritas ao Código Tributário Nacional, não podendo, portanto, lei ordinária fixar prazo decadencial diferente dos estabelecidos nos arts. 150, § 4º e 173 do CTN.

Ademais, recentemente, tal questão restou pacificada em razão da Súmula Vinculante nº 08, aprovada pelos Ministros do E. Supremo Tribunal Federal, que tem a seguinte redação:

“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Dessa forma, considerando que a contribuinte era optante pelo regime do SIMPLES, tendo os fatos geradores dos tributos ocorridos mensalmente, e por não se encontrar presente nos autos o evidente intuito de fraude, dolo ou simulação, não resta dúvida que deve ser aplicado no presente caso o disposto no art. 150, §4º do CTN.

Sendo assim, por ter a contribuinte sido intimada no mês de abril de 2007 das exigências relativas às contribuições sociais (CSLL, PIS, COFINS e INSS), depreende-se que por ocasião do lançamento já havia decaído o direito da Fazenda Pública em constituir as referidas contribuições para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2002.

Pelo exposto, voto no sentido de ACOLHER a preliminar de decadência suscitada pela contribuinte cancelando-se as exigências da CSLL, PIS, COFINS e Contribuições ao INSS, com fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a março de 2002.

Quanto à alegação de ilegalidade da aplicação da taxa SELIC para o cálculo dos juros moratórios, é de se observar que a mesma está sendo aplicada em consonância com os dispositivos legais validamente editados, no caso, a Lei nº 8.981/95 que estabeleceu, no seu art. 84, I, que os juros de mora seriam equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional, relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna. A MP nº 947, de 23/03/1995, em seus arts. 13 e 14, alterou o disposto para juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, a serem aplicados a partir de 01/04/1995.

Por seu turno, a MP nº 972, de 22/04/1995, convalidou a Medida Provisória anterior e, finalmente, a Lei nº 9.065, de 21/06/1995, no seu art. 13, convalidou o art. 13 das duas Medidas Provisórias antes mencionadas, sendo posteriormente ratificados pelo art. 61 da Lei nº 9.430/96, que vigora até o dia de hoje.

O fato é que a questão dos juros moratórios calculados com base na taxa Selic não comporta mais discussão neste E. Conselho, tendo em vista que a matéria já se encontra sumulada, vejamos:

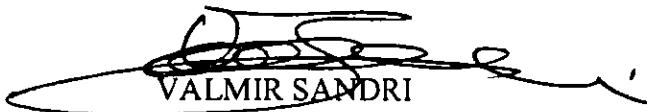
“Súmula 1º.CC n. 4: A partir de 1º. De abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais”.

Como se vê, a exigência de juros de mora calculados com base na taxa Selic foi prevista de forma literal no artigo 13 da Lei nº 9.065/95, e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96, não havendo, portanto, como afastá-la sem expurgar os dispositivos literais de lei, bem como, a súmula desse E. Conselho de Contribuintes.

A vista do acima exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL provimento ao recurso voluntário apresentado pela contribuinte, cancelando as exigências relativo às contribuições sociais (CSLL, PIS, COFINS e INSS-Simples), com fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a março de 2002, e, mantendo as demais exigências conforme disposto na decisão de primeira instância.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2008.



VALMIR SANDRI

