



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº	15374.000865/99-08
Recurso nº	143.266 Voluntário
Matéria	IRPJ E OUTROS. EX: 1995
Acórdão nº	108-08.928
Sessão de	27 DE JULHO DE 2006
Recorrente	ULTRA SET EDITORA LTDA.
Recorrida	5ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

IRPJ - IRF - CSL - OMISSÃO DE RECEITAS - COMPRAS NÃO ESCRITURADAS - Incabível o lançamento dos impostos apoiado apenas em indícios de omissão de receitas, por omissão de compras sem suporte em procedimentos de auditoria que caracterizem o quantum tributável sobre o fato detectado como infração à legislação tributária.

PIS/REPIQUE - COFINS - DECADÊNCIA - ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN, COM RESPALDO NO ARTIGO 146, III, 'b', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - O prazo decadencial aplicável às contribuições é o constante do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, 5 (cinco) anos a contar do fato gerador da obrigação tributária.

Preliminar de decadência acolhida.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ULTRA SET EDITORA LTDA.

ACORDAM os Membros DA OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência dos fatos geradores até o mês de abril de 1994 quanto ao PIS e COFINS, vencidos os Conselheiros José Carlos Teixeira da Fonseca (Relator), Nelson Lósso Filho e Ivete

7

Malaquias Pessoa Monteiro que acolham apenas em relação ao PIS e, no mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para cancelar as exigências do IRPJ, CSL e IRF, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designada a Conselheira Karem Jureidini Dias para redigir o voto vencedor.



DORIVAL PADOVAN
Presidente



KAREM JUREIDINI DIAS
Redatora Designada

FORMALIZADO EM: 12 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: MARGIL MOURÃO GIL NUNES e JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Relatório

Recorre o contribuinte do Acórdão da DRJ/RJ-I nº 4.262/2003 (fls. 524/540), que declarou procedente o lançamento, conforme ementado a seguir:

“ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa do contribuinte. Descabe a alegação de nulidade quando não existirem atos insanáveis e quando a autoridade autuante observa os devidos procedimentos fiscais, previstos na legislação tributária.

DECADÊNCIA. A homologação do lançamento, nos termos do § 4º, do art. 150, do CTN, pressupõe o recolhimento do imposto por parte do contribuinte, o qual, não tendo sido efetuado pelo contribuinte, acarreta o direito da Fazenda Nacional proceder ao lançamento, no prazo previsto no Art. 173 do CTN.

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. As decisões administrativas, mesmo proferidas por órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário e não podem ser estendidas genericamente a outros casos, somente aplicando-se sobre a questão em análise e vinculando as partes envolvidas naqueles litígios.

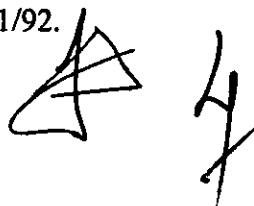
PEDIDO DE DILIGÊNCIA. A impugnação mencionará as diligências que o contribuinte pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito.

OMISSÃO DE RECEITAS. Deve ser tributado o valor de compras, apurado após circularização junto a fornecedores do contribuinte, não escriturados no Livro de Registro de Entradas e, portanto, não declarados.

DECORRÊNCIA. Sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias que motivaram a autuação relativa ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, deverá ser aplicada idêntica solução, em face da sua estreita relação de causa e efeito.”

O auto de infração do IRPJ (fls. 378/382) abrange os períodos de jan/94 a abr/94; jul/94 e nov/94 e foi motivado pela não apresentação dos livros contábeis ou livro caixa, de vez que encontrava-se no regime do lucro presumido.

O lançamento (presunção de omissão de receitas a partir de omissão de compras) obedeceu à sistemática da Lei nº 8.541/92.



Como consequência da infração constatada foram lavrados autos de IRF, PIS/Repique, CSL e COFINS (fls. 383/402).

Pelo recurso voluntário de fls. 545/569 o contribuinte argumenta, em breve síntese:

1) Preliminarmente pleiteia a decadência dos lançamentos até abril/1994, tendo em vista que a ciência aos autos deu-se apenas em 28/05/1999;

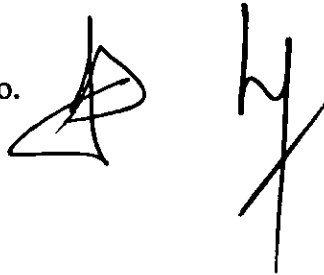
2) No mérito pleiteia a exclusão de notas fiscais escrituradas entre janeiro e março de 1994, comprovação que pode ser feita através de diligência;

3) O Fisco deveria ter aprofundado as investigações para verificar se as compras foram efetivamente pagas;

4) Estende para os autos reflexos os argumentos expendidos para a peça principal.

Houve arrolamento.

Este é o Relatório.



Voto Vencido

Conselheiro JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

A causa de lançar, conforme termos de fls. 379, decorreu de omissão de receitas configurada na omissão de registro de notas fiscais de compras.

A causa de lançar, falta de registro de compras, é assente neste Colegiado que a sua existência só seria confirmada se houvesse aprofundamento da ação fiscal, para se conferir certeza ao lançamento.

A matéria foi abordada pelo Ilustre Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior, na sessão de 22 de maio de 2002, no acórdão 108-06.974, recurso 128.666 a quem peço vênha para transcrever parte do voto:

"Já para a omissão de compras, entretanto, não obstante o acima dito, há neste Colegiado jurisprudência que determina a manutenção do feito tão-somente para os tributos sobre o faturamento.

A circunstância normalmente impeditiva da tributação no IRPJ e na CSL exsurge da necessidade de compensar-se custo não escriturado.

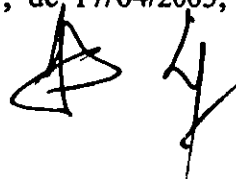
Certo está que se o provimento na órbita do imposto sobre a renda da pessoa jurídica fulcra-se no argumento da compensação do custo não escriturado, nenhuma repercussão existe deste entendimento quanto aos tributos incidentes sobre faturamento, pois a omissão em foco é aquela que permitiu a aquisição da mercadoria ou matéria-prima sem registro contábil, e não a venda subsequente.

O tributo incidente sobre o faturamento da venda subsequente não estorna a necessidade de tributação sobre o valor omitido originalmente e que permitiu a aquisição não registrada.

O argumento, portanto, tem valor apenas na órbita do IRPJ e da CSL, pois quanto à formação da base de cálculo destes tributos surgiu no próprio processo e da mesma sistemática de apuração da infração fiscal - normalmente do próprio documento fiscal da compra - prova de que também ausente certo custo registrável.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso, para afastar as exigências de IRPJ e CSL sobre a infração denominada de omissão de compras".

No julgamento do acórdão 108-07.361, de 17/04/2003, recurso 130.744, a matéria também foi abordada e esteve assim ementada:



“IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA – OMISSÃO DE RECEITAS - COMPRAS NÃO ESCRITURADAS - OMISSÃO DE COMPRAS – IRPJ – CSL – Não pode prevalecer a tributação pelo IRPJ e CSL nos casos de omissão de receita por falta do registro de compras, tendo em vista a compensação do custo também não escriturado.”


Assim, passo a abordar a preliminar de decadência das contribuições incidentes sobre o faturamento.

No tocante ao PIS, tratando-se de lançamento por homologação, o prazo decadencial esgota-se em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, § 4º), assim reconheço a decadência nos meses de 01 a 04/1994, posto que a ciência se deu, apenas, em 28/05/1999.

Quanto à COFINS entendo que a regência do seu prazo decadencial se faz nos termos do artigo 45 da Lei 8.212/1991 (dez anos).

Isto posto, manifesto-me por ACOLHER a preliminar de decadência dos fatos geradores até o mês de abril de 1994 em relação ao PIS e por cancelar as exigências para o IRPJ, o IRF e a CSL.

Sala das Sessões-DF, em 27 de julho de 2006.


JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA



Voto Vencedor

Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS, Redatora Designada

Inicialmente, cumpre-me esclarecer que o Voto-Vencedor aborda apenas a parte em que ficou vencido o voto do D. Relator, qual seja, para reconhecer a decadência para as competências até abril/94, também em relação à COFINS (e não apenas ao PIS, já contemplada no voto do D. Relator), em razão da aplicação do mesmo prazo decadencial – de 05 anos - para ambas as contribuições.

Isto porque, no que tange ao prazo decadencial aplicável à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, a reflexão necessária para o deslinde da questão foi muito bem exposta no voto da saudosa Conselheira Tânia Koetz Moreira, por ocasião da prolação do Acórdão n.º 108-06.992, cujo trecho abaixo transcrito demonstra seu raciocínio:

“A regra geral de decadência, no sistema tributário brasileiro, está definida no artigo 173 do Código Tributário Nacional, da seguinte forma:

‘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’.

A Lei n.º 8.212/91, tratando especificamente da Seguridade Social, introduziu prazo maior de decadência, mantendo termo a quo idêntico ao do CTN (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido feito o lançamento ou a data da decisão anulatória, quando presente vício formal).

Poder-se-ia argumentar que à lei ordinária não caberia introduzir ou modificar regra de decadência tributária, matéria reservada à lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea b, da Constituição Federal. Todavia, a discussão acerca da constitucionalidade de lei extrapola a competência atribuída aos órgãos administrativos, e não cabe aqui examiná-la.

Portanto, abstraindo-se a questão da constitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, deve-se concluir que, para as contribuições submetidas à regra nele estipulada, aquele prazo que, pelo artigo 173 do CTN é de cinco anos, passa a ser de dez anos. O artigo 45 da Lei n.º 8.212/91 trata do mesmo instituto tratado no artigo 173 do CTN, impondo-lhe prazo mais dilatado.

Todavia, é ponto já pacificado, tanto na jurisprudência administrativa quanto na judicial, que, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, prevalece o preceito contido no artigo 150 do mesmo Código Tributário Nacional, cujo parágrafo 4º estabelece que se considera homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos

a contar da ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

É também unânime o entendimento de que a Contribuição Social sobre o Lucro inclui-se entre as exações cujo lançamento se dá por homologação. Assim sendo, na data da ocorrência do fato gerador (antes, portanto, de iniciar-se a contagem do prazo de que tratam o artigo 173 do CTN ou o artigo 45 da Lei n.º 8.212/91), iniciou-se o prazo do artigo 150, § 4.º, do CTN. Transcorridos daí cinco anos, sem que a Fazenda Pública se manifeste, homologado está o lançamento e definitivamente extinto o crédito.

Da mesma forma como não se pode ler o artigo 173 do CTN isoladamente, sem atentar-se para a regra excepcional do artigo 150, também o artigo 45 da Lei n.º 8.212/91 não pode ser lido ou aplicado abstraindo-se as demais regras do sistema tributário. Ao contrário, sua interpretação há que ser sistemática, única forma de torná-la coerente e harmoniosa com a lei que lhe é hierarquicamente superior.

Note-se que a homologação do lançamento, nos termos do art. 150, § 4.º, do CTN, se dá em cinco anos contados do fato gerador, se a lei não fixar prazo diverso. Ora, a Lei n.º 8.212/91 não fixa qualquer prazo para homologação de lançamento, no caso das contribuições para a Seguridade Social. Deve prevalecer, portanto, aquele do artigo 150 do CTN, salvo na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, hipótese expressamente excepcionada na parte final de seu parágrafo 4.º. Ocorrida essa hipótese, volta-se à regra geral do instituto da decadência, ou seja, a do artigo 173 do Código Tributário Nacional, para os tributos em geral, e a do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, para as contribuições aí abrangidas.

Em assim sendo, o lançamento sob exame, alcançando o período de dezembro de 1991 a dezembro de 1994, foi efetuado quando já transcorrido o prazo de cinco anos estabelecido no artigo 150, § 4.º, do Código Tributário Nacional, de vez que o auto de infração foi lavrado apenas em 19/12/2000."

Ainda, corroborando a argumentação acima exposta, frise-se o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, na sessão de 14.03.2005 (Acórdão CSRF/01-05.203), além de em outras oportunidades (v.g. CSRF/1-3906), é no sentido de que para a COFINS o prazo decadencial aplicável é aquele previsto no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional, isto é, cinco anos, conforme demonstra a ementa abaixo transcrita:

“COFINS - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - 1) A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) tem a natureza de tributo sujeito à homologação, uma vez que compete ao contribuinte a obrigação de pagar a contribuição, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, verificando a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinando a matéria tributável, calculando e, por fim, pagando o montante devido, se desse procedimento houver contribuição a ser paga. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado poderia ser deficitário, nulo ou superavitário (CTN, art. 150, § 4º). 2) – A COFINS, dada sua natureza tributária, está sujeita ao prazo decadencial estabelecido no Código Tributário Nacional, lei complementar competente

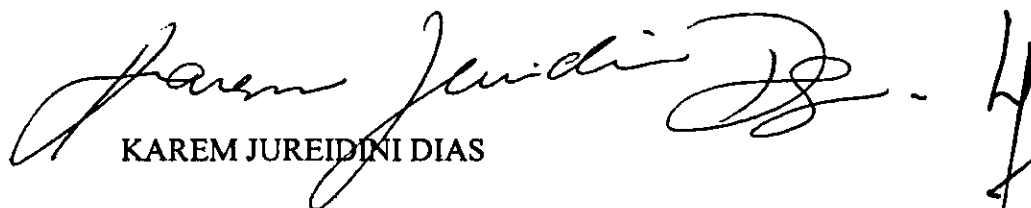
para, nos termos do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, dispor sobre a decadência tributária. 3) Tendo sido o lançamento de ofício efetuado, em 24/09/2001, após a fluência do prazo de cinco anos contados da data dos fatos geradores referentes aos meses de abril a dezembro de 1992, operou-se a caducidade do direito de a Fazenda Nacional lançar a contribuição. Recurso Especial negado." (Recurso n.º 103-129.507, 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais)

No mesmo sentido o julgamento do Recurso n.º 105-135.592, também pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, na sessão de 02.06.2006, que expressamente afastou a aplicação do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, que determina a aplicação do prazo de 10 anos para contribuições sociais, reconhecendo a supremacia do Código Tributário Nacional nesta matéria, ou seja, a aplicabilidade do prazo decadencial de 05 anos para todos os tributos (inclusive, portanto, as contribuições sociais), *verbis*:

"CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS (CSLL E COFINS). LANÇAMENTO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. ART. 45 DA LEI Nº 8.212/91. INAPLICABILIDADE. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4º, DO CTN, COM RESPALDO NO ARTIGO 146, III, 'b', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. As contribuições sociais são tributos 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 à hipótese dos autos o artigo 45, da Lei n.º 8.212/91 que prevê o prazo de 10 anos como sendo o lapso decadencial, já que a natureza tributária das contribuições sociais assegura a aplicação do § 4º, do artigo 150 do CTN, em estrita obediência ao disposto no artigo 146, inciso III, 'b', da Constituição Federal." (Recurso n.º 105-135.592, 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais)

Pelo exposto, voto no sentido de que seja reconhecida a decadência, também, da COFINS, para os meses de 01 a 04/1994, posto que a ciência do lançamento se deu, apenas, em 28/05/1999.

Sala das Sessões-DF, em 27 de julho de 2006.


KAREM JUREIDINI DIAS