



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

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Recurso nº : 128.994
Sessão de : 13 de setembro de 2005
Recorrente : CONSTRUTORA IPÊ LTDA.
Recorrida : DRJ/BRASÍLIA/DF

R E S O L U Ç Ã O Nº 301-01.450

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declinar a competência em favor do 2º Conselho de Contribuintes, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES
Relatora

Formalizado em: **23 FEV 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Henrique Klaser Filho.

RELATÓRIO

bem relatar os fatos, adoto parte do relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever a seguir:

"Vera o presente processo sobre Auto de Infração – PIS/1998 Declaração de Contribuições e Tributos Federais, ano calendário de 1998, folhas 17, mediante o qual é exigido da interessada supra identificada o crédito tributário no valor de R\$ 2.599,47 pelas razões constantes às folhas 18/20.

Cientificada, a contribuinte apresentou impugnação (folhas 01/08), contestando o Auto de Infração, com base nas seguintes alegações:

NULIDADE OU CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO,
consoante os fatos e fundamentos a seguir expostos:

1. A Secretaria da Receita Federal, em Brasília/DF, através de seu agente público, lavrou o Auto de Infração em tela, por entender que o contribuinte não efetivou o pagamento principal do tributo (PIS), conforme demonstrativo anexo I.

2. Portanto, ante referida constatação, foi apurado o suposto débito do contribuinte na forma abaixo discriminada:

<i>Discriminação do Débito</i>	<i>Código</i>	<i>Valor em Real</i>
<i>Contribuição (PIS)</i>	2986	1.012,65
<i>Multa de ofício</i>		759,49
<i>Juros de mora)</i>		827,33
<i>Total</i>		2.599,47

3. Ocorre que, os referidos valores apurados a título do tributo em tela já haviam sido recolhidos à época pelo contribuinte, através de DARF e depósito judicial, consoante faz prova guias de recolhimentos anexas.

4. Forçoso ressaltar-se, porém, que o contribuinte apresentou a DCTF Retificativa concernente ao preenchimento errôneo

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

procedido anteriormente, referente ao tributo objeto da autuação, consoante documentos anexos.

5. *Desta forma, a apuração levantada pelo agente fiscal não se reveste da necessária liquidez e certeza, uma vez que vai de encontro as provas ora carreadas aos autos.*

6. *Neste sentido, invoca-se os dispositivos contido no Código Tributário Nacional para elidir a certeza e liquidez do título, bem como para extinguí-lo, consoante transcrição abaixo, in verbis:*

*"Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.
Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite".*

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

(...)".

"Execução - Inexistência de título líquido e certo - Extinção do processo de execução - Legalidade.

1. *Ao exercer o juízo de admissibilidade no próprio Processo de Execução, verificando o julgador a inexistência de título de crédito líquido e certo, é legítima a sua decisão de extinguir o processo, por impossibilidade jurídica de atendimento;*

2. *No exercício do juízo de admissibilidade do Processo de Execução, o magistrado deve examinar os pressupostos básicos de liquidez, certeza e exigibilidade do título que instrui o pedido, não se considerando como peça de defesa a mera impugnação do devedor apontando as deficiências que descharacterizam o título para efeito de execução;*

3. Apelação a que se nega provimento". (Acórdão na Apelação Cível nº 16.514, rel. Des. Arione Vasconcelos Ribeiro, Revista do Tribunal de Justiça do Espírito Santo.43/228 - ano 1988)."

7. *Portanto, consoante estabelecido no artigo 156, inciso I, do Código Tributário, o pagamento é modalidade de extinção do crédito tributário ora perseguido pela autuação e futura inscrição em dívida ativa. E, desta forma, como o pagamento é incontestável e inequívoco, forçoso concluir-se que o auto de infração em tela, que levanta supostos créditos é carecedor de motivo para a*

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

imposição e cobrança dos créditos em foco (ausência de interesse de agir).

8. Ademais, algumas parcelas mensais do tributo foram efetuados de forma integral e em juízo, isto é, na data do vencimento de cada parcela, por depósito judicial (docs. anexos), em vez de fazê-los administrativamente, digo, via DARF.

9. Tal situação, inclusive, é fulcrada no artigo 151, inciso II, do CTN, bem como no Provimento nº 16 (hoje 43) do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que autoriza o depósito integral das parcelas vencidas, independentemente de autorização judicial, tudo para fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

10. Neste sentido, peço venia para transcrever o art. 151, do CTN, bem como o entendimento pacificado de nosso Tribunal, in verbis:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.

DO ENTENDIMENTO PACIFICADO DE NOSSO TRIBUNAL

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.01.02443-2/MG
AGRAVANTE: ARTES GRÁFICAS FORMATO LTDA.***

AGRAVADO: INSS

DECISÃO PUBLICADA NO DOJ, EM 21.03.97 ÀS FLS. 16763

DESPACHO

Vistos etc.

1. ARTES GRÁFICAS FORMATO LTDA., nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, agrava do despacho do MM. Juiz Federal da 12º Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, Dr. Welinton Militão dos Santos, que indeferiu o pedido de depósito, sob fundamento de que “a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos casos de liminares em mandado de segurança opera-se independentemente de depósito”; e que “o mandado de segurança não se presta como ação de depósito, sob pena de mudar a sua natureza”.

Alega a impetrante que o entendimento desta Casa é de que o depósito com o propósito de suspender a exigibilidade do crédito tributário pode ser efetivado em qualquer tipo de ação, inclusive em mandado de segurança. Cita acórdão da 2ª Seção, no MS n. 92.01.06699-6-DF, relator o Juiz Leomar Barros Amorim de Sousa.

2. Realmente, esse é o entendimento deste Tribunal. A 4ª Turma, por exemplo, decidiu, ao julgar o Ag 92.01.10110-4-MG, relator o Juiz Nelson Gomes da Silva, que:

“O depósito-caução destinado à suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode ser feito administrativamente ou em juizo. Nessa hipótese pode ser vinculado em ação cautelar de depósito ou nos próprios autos da ação principal, como, ainda, em mandado de segurança, quando o próprio impetrante, voluntariamente, ofereça-se para fazê-lo. Destaquei”. (In Ementário da Jurisprudência do TRF - 1ª Região, vol 1, n. 2., p. 286).

3. Deste modo, concedo a liminar para que a agravante possa proceder o depósito integral, em dinheiro, nos autos do mandado de segurança em debate.

4. Intime se o INSS, agravado, para, querendo, apresentar contraminuta.

5. Dê-se ciência ao MM. Juiz a quo.

6. Publique-se.

Brasília, 24 de fevereiro de 1997.
JUIZ TOURINHO NETO”.

11. Que a Fazenda Nacional foi informada de todos os atos processuais ocorridos nos autos do Processo Judicial nº 96.5915-2 (17ª VF).

12. Acrescenta-se, ainda, o fato de que os valores depositados judicialmente já adentraram nos cofres da União, inexistindo qualquer inadimplência, consoante disposição contida no art. 1º, parágrafo 2º, da Lei nº 9.703/98, pois foi processada a remessa imediata das quantias depositadas judicialmente para a conta única do Tesouro Nacional.

13. Isto posto, requer-se que o ilustre Delegado da Receita Federal de Julgamento analise o pleito e os documentos anexados, para que ao final anule ou cancele o Auto de Infração em discussão, sob pena de criar sérios embaraços ao contribuinte, inclusive, privando-o de prosseguir com os seus atos de comércio (participar de processos licitatórios, contratar com o serviço público e etc).

14. Por outro lado, caso não seja acolhida a pretensão acima, o que não se espera, requer-se o afastamento da aplicação da Multa isolada e da Taxa Selic:

Da Multa de Ofício (75%)

15. Neste tópico, curial mencionar-se algumas ponderações quanto a norma jurídica e sua natureza condicional: toda norma de conduta é impositiva. A Norma Jurídico Tributário, como espécie de norma impositiva, reservada esta acepção, para aqueles entes normativos traduzidos pela ciência do Direito como estruturas hipotéticas: situações elencadas as consequências expressas.

16. Destarte, as relações jurídicas entre o Estado/Administração Pública e o contribuinte para exigir ou exonerar tributos decorrem de normas jurídicas. Neste trilhar, destaca-se o ensinamento de Barros Carvalho, in verbis:

"Se é correto afirmar-se que as disposições de caráter normativo é que criam os direitos e deveres, é imperativo lógico reconhecer que toda norma jurídica cria, como consequência imputada ao acontecimento do suposto, uma relação jurídica segundo a qual o sujeito ativo titular de um direito subjetivo pode exigir do sujeito passivo o cumprimento de um dever jurídico".

17. No caso em tela, verifica-se a incidência de uma norma sancionante, a qual caracteriza-se por hipóteses de incidência que representam fatos supostos ilícitos e de consequências que se consubstanciam em sanções: toda norma sancionante decorre de hipóteses contrárias à norma tributária - impositiva - que acarretará ao contribuinte uma sanção/multa.

18. Em síntese, o que se pretende aduzir é que à toda infração a dever expresso acarretará a incidência de uma sanção, que, no caso em tela é de natureza pecuniária. Entretanto, tal sanção encontra limitações ao poder delegado à Administração de atribuir penalidades à infrações fiscais, dentre elas, não apresentação de documento solicitado em processo de fiscalização.

19. Neste sentido, imprescindível elencar-se o entendimento do eminente tributarista Sacha Calmon Navarro Coêlho, in sua obra *Teoria e Prática das Multas Tributárias*, verbis:

"O descumprimento dos deveres instrumentais assim como o inadimplemento total ou parcial da prestação tributária, ou ainda, seu adimplemento a destempo, acarretam a imposição de sanções fiscais. Quando se fala então de limites há de se considerar o qualitativo e o quantitativo. Sob o primeiro aspecto importa verificar quais os tipos de sanções possíveis e sob o último, até que limite (quantum) pode ser o contribuinte ou o responsável sancionado pela lei fiscal".

20. Assim, é forçoso concluir-se que a limitação quantitativa não foi observada quando da aplicação da multa, nem mesmo quando de sua redução em grau de impugnação, posto que não se pode admitir que seja aplicada uma sanção pecuniária de 75% (setenta e cinco por cento) sobre o valor do tributo em uma economia onde as variações financeiras não chegam ao patamar de 1,6% a.m. e onde as multas punitivas por inadimplemento contratual incidem em, no máximo, 2% a.m.

21. Portanto, aplicar um quantum de 75% de multa por sanção pecuniária é, no mínimo, abusivo: a sanção deve sempre ser proporcional à infração.

22. Com o escopo de corroborar-se com o supramencionado, urge elencar-se, mais uma vez, o entendimento do eminente tributarista Sacha Calmon Navarro Coêlho, in sua obra *Teoria e Prática das Multas Tributárias*, verbis:

"Quanto ao 'limite quantitativo' entendemos que não podem as multas chegar ao confisco. (...) O direito brasileiro contempla alguns casos de multas elevadíssimas. A base de cálculo das penalidades é variável. Ora se baseiam no valor do imposto a pagar ou omitido, ora no valor comercial da mercadoria, ora no montante do interesse, (...). Os percentuais facilmente chegam a 100% sendo comuns casos em que surdem nos 300%.

A fixação das penalidades e os respectivos valores é atribuição do legislador. De modo específico inexistem limitações ou princípios

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

condicionando-lhe o 'munus' punitivo, em tema tributário. Há todavia um princípio da constituição proibindo o confisco".

23. Desta forma, a Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LIV, estabelece o seguinte, verbis:

"Art. 5º. (...)

LIV - Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

E, no artigo 150, IV, dispõe:

"É vedado utilizar tributos com efeito de confisco".

24. Infere-se, portanto, que o confisco é genericamente vedado, a não ser nos casos expressamente autorizados pelo constituinte e pelo seu legislador complementar.

25. Como no caso em tela inexistiu o intuito de burlar o Erário Público, mas, apenas, um descontrole administrativo da Receita Federal, que foi devidamente notificada judicialmente, não há porque se aceitar tal montante aplicado a título de multa.

26. Assim, o quantum exigido pela Receita Federal ultrapassa e inobserva o limite quantitativo da sanção pecuniária, e, portanto, não pode ser aceito em virtude de não ser proporcional à dimensão da falta cometida pela ora Autora.

27. Neste diapasão, imprescindível mencionar-se algumas decisões tributárias federais, que atentam quanto à necessidade de adequação entre a falta cometida pelo contribuinte e a multa aplicada:

Ac. 105-1.809, de 21-07-1976, Rel. Cons. Fernando Cícero Velloso "A redução da multa fiscal, como previsto expressamente no § 2º, do art. 21, do Dec.-lei 401, de 1968, deve ser concedida independentemente da apresentação de reclamação ou recurso. Caso este último seja apresentado, exatamente por não reconhecer a instância singular este direito, ainda assim é de se conceder a redução pleiteada".

STF - Ac. RE 92.337-MG, RTJ 93:932/3, Rel. Min. Thompson Flores

"Não há dúvida de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite que o Poder Judiciário possa, em casos especiais, excluir ou reduzir multas fiscais, quando confiscatórias ou em

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

desconformidade com a natureza das faltas atribuídas aos contribuintes”.

Por analogia, vejamos:

Ac. 105-4.042, DOU de 14-09-1990, p. 17607

“Falta de apresentação de declaração de rendimentos. Não havendo prejuízo ao fisco federal deve a multa ser estipulada em grau mínimo, art. 723 do RIR/80, p. 21172”.

Dos Juros SELIC

28. *Quanto a este tópico, não é demais dizer que a aplicação da SELIC para a correção dos valores de impostos e contribuições sociais é flagrantemente constitucional e representa um sacrifício para os contribuintes brasileiros.*

29. *Neste sentido se pronunciou o Ministro do STJ Franciulli Netto, sustentando que a utilização indevida da taxa SELIC fere o princípio constitucional que estabelece a necessidade de lei para a criação ou aumento de tributos. Assim sendo, em matéria tributária os critérios para aferição da correção monetária e dos juros devem ser definidos com clareza pela lei e essa taxa não foi criada por lei para fins tributários.*

30. *Depreende-se que o objetivo da taxa SELIC sempre foi a remuneração de títulos, que possuem natureza diversa dos impostos e contribuições. Desta forma, não se pode confundir os conceitos de títulos e tributos, muito menos embaralhá-los.*

31. *Ademais, absurda, também, é a possibilidade do presidente do Banco Central aumentar ou reduzir o valor da taxa por mera delegação do Comitê de Política Monetária do Banco Central.*

32. *Por fim, curial se observar que o Código Tributário Nacional, criado por lei complementar, determina que a legislação ordinária só pode estabelecer juros iguais ou inferiores a 1% ao mês, assim sendo, a taxa SELIC, que hoje supera esse limite de 1%, só poderia excedê-lo desde que fosse também prevista em lei complementar.*

DO ENTENDIMENTO DO STJ TAXA SELIC ILEGALIDADE. TRIBUTOS

“Proseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, proveu parcialmente o REsp, apenas para excluir a taxa Selic, substituindo-a pela incidência de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. Ressaltou-se, entre outros argumentos,

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

que a taxa Selic para fins tributários é inconstitucional e ilegal. Apenas a utilização da taxa Selic como remuneração de títulos é perfeitamente legal, pois cabe ao Bacen e ao Tesouro Nacional ditar as regras sobre os títulos públicos e sua remuneração. Outrossim a taxa Selic, que ora tem conotação de juros moratórios, ora remuneratórios com finalidade de neutralizar os efeitos da inflação, constitui-se em correção monetária por vias obliquas. Mas, em matéria tributária, tanto a correção monetária como os juros devem ser estipulados por lei. Além do mais, a taxa Selic cria a anômala figura do tributo rentável. O art. 13 da Lei nº 9.065/1995, que alterou o inciso I, do art. 84, da Lei nº 8.981/1995, determinou, mas não instituiu, a taxa Selic, pois deixou de defini-la e não traçou parâmetros para seu cálculo, uma vez que ausentes os pressupostos para validade e eficácia de lei tributária, consoante as determinações do CTN.

33. *Ante todo o exposto, requer o contribuinte a imediata ANULAÇÃO OU CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 0003775, ou, na hipótese remota de não ser acolhido o pedido retromencionado, seja afastada a aplicação da Multa de Ofício, no percentual de 75%, e a Taxa Selic, evitando-se, desta forma, maiores danos patrimoniais e morais ao contribuinte.”*

A DRJ-Brasília/DF proferiu decisão, considerando procedente, em parte, o lançamento fiscal (fls. 122/132), nos termos da ementa transcrita adiante:

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep
Ano-calendário: 1998*

Ementa: DCTF – CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL – Não se toma conhecimento da impugnação administrativa no tocante a matéria de ação judicial quando o auto de infração seja lavrado antes ou após a interessada ter ingressado em juízo com ação judicial, da parte que tenha o mesmo objeto do processo administrativo.

MULTA DE OFÍCIO - Deve ser exonerados a multa de ofício imposto quando o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa por determinação judicial e com base no art. 151, II, da Lei nº 5.172/66.

INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC.

Não cabe à autoridade administrativa apreciar matéria atinente à inconstitucionalidade de lei, ficando a administração limitada ao seu cumprimento, sendo que o foro próprio para discutir sobre esta matéria é o Poder Judiciário.

Lançamento Procedente em Parte”

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário junto a este Colegiado (fls.137/143), requerendo, ao final, a suspensão do crédito tributário em tela, em virtude dos pagamentos administrativos e depósitos judiciais já efetuados.

É o relatório.

Processo nº : 10166.009552/2002-14
Resolução nº : 301-01.450

VOTO

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

Verifica-se, logo de pronto, que se trata de Auto de Infração originado da realização de Auditoria Interna nas DCTFs entregues pela contribuinte, mas que foi lavrado em decorrência da falta de recolhimento do PIS, referente ao ano calendário de 1998.

Nos termos do art. 8º do Regimento dos Conselhos de Contribuintes, tal matéria é da competência do Segundo Conselho, conforme a seguir se transcreve:

"Art. 8º Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

(...)

III – Contribuições para o Programa de Integração Social e de Formação do Serviço Público (PIS/PASEP) e para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando suas exigências não estejam lastreadas, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração a dispositivos legais do Imposto Sobre a Renda;

(...)”

Diante do exposto, voto no sentido de que seja **DECLINADA A COMPETÊNCIA** em favor do Segundo Conselho de Contribuintes, vez que a lide se gira em torno da insuficiência de recolhimento do PIS, verificado, é verdade, em auditoria interna das DCTFs, mas não sendo tais Declarações, entretanto, o objeto do litígio.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005

Irene Souza da Trindade Torres
IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES - Relatora