



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 26 / 01 / 2004
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

Recorrente : TAURUS CORRETORA DE SEGUROS LTDA.
Recorrida : DRJ em Brasília - DF

NORMAS PROCESSUAIS. DILIGÊNCIA. Deve ser indeferida a realização de diligência desnecessária ou impraticável.

DECADÊNCIA. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; desde que tenha havido o pagamento antecipado do tributo. Não tendo havido recolhimentos parciais, é aplicável o artigo 173, I, do CTN, devendo ser considerado como marco inicial do prazo decadencial, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS - A competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes deve ser exercida com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo STF, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
TAURUS CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de decadência; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Eduardo da Rocha Schmidt
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.
cl/opr



Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

Recorrente : TAURUS CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ofício, por meio de auto de infração lavrado em 14 de dezembro de 2000, da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, em razão do não recolhimento da Contribuição nos períodos de apuração de setembro de 1995, abril, maio e setembro de 1996, setembro de 1996, setembro de 1997 a dezembro de 1997, janeiro de 1998 a outubro de 1999.

Em impugnação, alegou a Contribuinte o seguinte:

- a) que seria inconstitucional a instituição de tributo por medida provisória, o que teria ocorrido com relação à Contribuição para o PIS, cuja instituição teria se dado pela MP nº 1.212/95; e
- b) que a cobrança da Contribuição para o PIS está sujeita à observância do princípio constitucional da anterioridade nonagesimal, para o que não teria atentado a Fiscalização, pois que não teriam considerado os marcos temporais fixados pelas Leis nºs 9.701, 9.715 e 9.718/98.

Com base em tais alegações, requereu a realização de diligência para que fosse recalculada a exigência “com base na legislação aplicável à época dos fatos geradores levantados no ... auto de infração”, a produção de todos os meios de prova e o cancelamento da autuação.

O lançamento foi julgado procedente por acórdão da 4ª Turma da DRJ de Brasília, assim ementado:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep.

Periodo de apuração: 30/09/1995 a 31/12/1995

Ementa: Falta de Recolhimento

Constatada falta de recolhimento da contribuição no período alcançado pelo auto de infração, é de se manter o lançamento, por força da lei.

Sociedades Corretoras

Com o advento da Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994, e das Emendas Constitucionais nº 10, de 4 de março de 1996, e nº 17, de 22 de novembro de 1997, o legislador ao exercer o poder constituinte derivado estabeleceu que todas as pessoas jurídicas mencionadas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, aí compreendidas as sociedades corretoras, deveriam contribuir para o PIS/Pasep com base na receita bruta operacional, e a partir da vigência da Lei nº 9.718/1998, com base no faturamento, correspondente à



Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

receita bruta, entendida como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Inconstitucionalidade da Lei 9.718/1999

As contribuições sociais, não sendo impostos, não se exige que seus fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes sejam estabelecidos por lei complementar. De qualquer forma, arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria.

Pedido de Diligência

Apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de solicitar a realização de diligências, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Lançamento Procedente".(sic)

Inconformada, interpôs a Contribuinte recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) que teria se operado a decadência com relação aos fatos geradores ocorridos até novembro de 1995;
- b) que seu direito ao contraditório e à ampla defesa não teria sido observado pela decisão recorrida, em decorrência da não realização da diligência requerida;
- c) que seria inconstitucional a instituição de tributo por medida provisória, o que teria ocorrido com relação à Contribuição para o PIS, cuja instituição teria se dado pela MP nº 1.212/95;
- d) que a ampliação da base de cálculo do PIS operada pela Lei nº 9.718/98 seria inconstitucional; e
- e) que seria inconstitucional e ilegal a cobrança de juros segundo a variação da Taxa SELIC.

É o relatório.



Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT**

Sendo tempestivo o recurso, passo a decidir.

Cabe analisar, primeiro, a alegação de nulidade da decisão recorrida. Com efeito, tenho que a decisão recorrida, neste particular, não merece reparos, pelo simples fato de o objeto da diligência requerida ser a realização de cálculos para apurar o crédito tributário de acordo com os parâmetros que ela, Contribuinte, entende corretos, os quais poderiam, e deveriam, ter sido por ela realizados. Ademais, em razão da solução a ser dada ao mérito, a realização de tal diligência se afigura desnecessária. A questão foi muito bem enfrentada pela decisão recorrida, a cujos termos também me reporto, para rejeitar tal preliminar.

Ultrapassada tal preliminar, impende examinar a alegação de decadência. Com efeito, como relatado, a autuação se deu em razão de a Contribuinte não ter recolhido o PIS nos períodos de apuração apontados.

Assim, não tendo havido antecipação do pagamento, tenho por aplicável a norma do inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional (CTN), e considero como termo inicial para o cômputo do quinquênio legal o primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, conforme reiterada jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, como se vê das ementas a seguir transcritas:

***“TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO
(Art. 173, I, do CTN).***

- 1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).***
- 2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.***
- 3. Em normais circunstâncias, não se conjugam os dispositivos legais.***
- 4. Recurso especial improvido.”***

(RE 183603-SP, ac. unân. da 2ª T. do STJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 13.8.2001)

“TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de



Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de Divergência acolhidos."

(EmDiv no REsp 101407-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, ac. unân. da 1ª Seção do STJ, DJU 8.5.2001).

Assim, considerando que o auto de infração foi lavrado em 14 de dezembro de 2000, e considerando que o lançamento diz respeito a fatos geradores ocorridos entre setembro de 1995 a dezembro de 1999, tem-se que não se operou a decadência do direito de constituir o crédito tributário, na medida em que a Contribuição referente aos fatos geradores ocorridos em 1995 poderia ter sido lançada até 1º de janeiro de 2001.

Quanto ao mérito, para que sejam acolhidas as alegações da Contribuinte, será necessário afastar a aplicação de leis ao argumento de sua inconstitucionalidade. Falta, todavia, competência aos Conselhos de Contribuintes para conhecer de recursos em que se pretenda o afastamento de disposições legais por inconstitucionais e, por consequência, proferir decisões de tal jaez, conforme reconhecido por pacífica jurisprudência administrativa:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - NULIDADE - Não está inquinada de nulidade a decisão prolatada em consonância com as normas reguladoras da exação e não faz coisa julgada em matéria fora de sua área de competência, mormente quando deixa de apreciar argumentos voltados à inconstitucionalidade e ilegalidade de normas legais vigentes.

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - NEGATIVA DE EFEITOS DA LEI VIGENTE - COMPETÊNCIA PARA EXAME - Estando o julgamento administrativo estruturado como uma atividade de controle interno dos atos praticados pela administração tributária, sob o prisma da legalidade e da legitimidade, não poderia negar os efeitos de lei vigente, pelo que estaria o Tribunal Administrativo indevidamente substituindo o legislador e usurpando a competência privativa atribuída ao Poder Judiciário.

INCONSTITUCIONALIDADE - A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre a constitucionalidade de leis e o contencioso administrativo não é o foro próprio para discussões dessa natureza, haja vista que a apreciação e a decisão de questões que versarem sobre inconstitucionalidade dos atos legais é de competência do Supremo Tribunal Federal.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posterior ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito de incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial.



Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

Recurso não conhecido."

(1º C.C., 5ª Câm., Ac. 105-13.357, Rel. Álvaro Barros Moreira Lima, v. u., j. em 8.11.2000)

"NORMAS PROCESSUAIS- DISCUSSÃO JUDICIAL CONCOMITANTE COM O PROCESSO ADMINISTRATIVO. Tendo o contribuinte optado pela discussão da matéria perante o Poder Judiciário, tem a autoridade administrativa o direito/dever de constituir o lançamento, para prevenir a decadência, ficando o crédito assim constituído sujeito ao que ali vier a ser decidido. A submissão da matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS- A competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes deve ser exercida com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo STF, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa.

SUCESSÃO POR INCORPORAÇÃO - MULTA -Inexigível da empresa sucessora a multa por infrações tributárias se o lançamento foi formalizado após a incorporação.

Recurso provido em parte."

(1º C.C., 1ª Câm., Ac. 101-93.572, Rel. Sandra Maria Faroni, v. u., j. em 21/08/2001)

"NORMAS PROCESSUAIS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS - As autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não têm competência para decidir sobre arguição de inconstitucionalidade das leis, já que, nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal, tal competência é do Supremo Tribunal Federal. PIS - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO - A constatação da insuficiência de recolhimento da contribuição enseja o lançamento de ofício para formalizar sua exigência, além da aplicação da multa respectiva.

Recurso a que se nega provimento."

(2º C.C., 1ª Câm., Ac. 201-75.733, Rel. Serafim Fernandes Côrrea, v. u., j. em 22.01.2002)

"NORMAS PROCESSUAIS - INCONSTITUCIONALIDADE - À autoridade administrativa não compete rejeitar a aplicação de lei sob a alegação de inconstitucionalidade da mesma, por se tratar de matéria de competência do Poder Judiciário, com atribuição determinada pelo artigo 102, I, 'a', e III, 'b', da Constituição Federal. SIMPLES - OPÇÃO - EXERCÍCIO DE ATIVIDADE IMPEDITIVA - LEI Nº 9.317/96 - A partir da Lei nº 9.528/97, que acrescentou o § 4º, ao art. 9º, da Lei nº 9.317/96, a execução de serviços de escavação e reaterro de solo compreende-se na atividade de construção civil,

Assinatura 6



Processo nº : 10166.019458/00-40
Recurso nº : 121.686
Acórdão nº : 202-14.800

na categoria de benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo, incluindo-se nas situações impeditivas da opção pelo SIMPLES.

Recurso a que se nega provimento.”

(2º C.C., 2ª Câm., Ac. 202-12.861, Rel. Ana Neyle Olympio Holanda, v. u., j. em 21.3.2001)

“NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. As autoridades administrativas não têm competência para apreciar arguição de inconstitucionalidade de lei. Referida competência é privativa do Supremo Tribunal Federal (arts. 97 e 102, III, b, da Constituição Federal). Preliminar rejeitada. PIS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. A denúncia espontânea ao Fisco, de débito em atraso, acompanhada do pagamento do tributo acrescido de juros de penalidade, inclusive, multa de mora.

Recurso provido.”

(2º C.C., 3ª Câm., Ac. 203-08.132, rel. Lina Maria Vieira, v. u., j. em 17/04/2002)

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT //