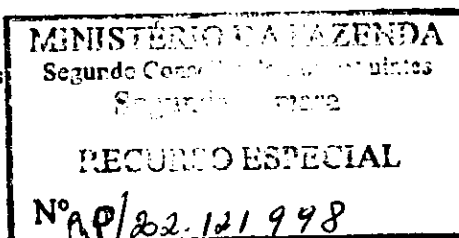




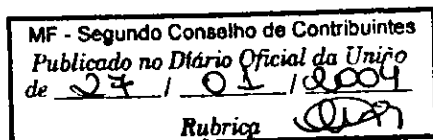
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10480.004891/2001-61
Recurso nº : 121.998
Acórdão nº : 202-14.689

Recorrente : IMPERATRIZ CALÇADOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Recife - PE



DECADÊNCIA. Sem pagamento antecipado do tributo, o início do prazo quinquenal de decadência se dá no primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador (art. 173, I, do CTN).

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.

CONTRIBUIÇÃO PARA PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL – PIS. NÃO RECOLHIMENTO. ACRÉSCIMOS LEGAIS. O não recolhimento dá azo ao lançamento de ofício do tributo, à imposição de multa de ofício no percentual de 75% e à incidência de juros calculados segundo a Taxa SELIC.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **IMPERATRIZ CALÇADOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em acolher a preliminar de mérito, para reconhecer a decadência.** Vencidos os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Nayra Bastos Manatta e Henrique Pinheiro Torres. **II) por unanimidade de votos, no mérito, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 15 de abril de 2003

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Eduardo da Rocha Schmidt
Relator

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



Processo nº : 10480.004891/2001-61

Recurso nº : 121.998

Acórdão nº : 202-14.689

Recorrente : IMPERATRIZ CALÇADOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração, lavrado em 26 de março de 2001, para exigência de crédito tributário relativo à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, não recolhida pela Contribuinte nos períodos de apuração de janeiro de 1995 a dezembro de 1996, fevereiro de 1997, maio a julho de 1997 e setembro a dezembro de 1997.

O lançamento foi julgado parcialmente procedente por acórdão proferido pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ de Recife (folhas 489 a 497), que excluiu a exigência correspondente aos fatos geradores de novembro de 1995 a maio de 1996, objeto de parcelamento integralmente pago. Referido acórdão recebeu a seguinte ementa:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1996, 01/02/1997 a 28/02/1997, 01/05/1997 a 31/07/1997, 01/09/1997 a 31/12/2000

Ementa: VALORES A EXCLUIR-SE

Deverão ser excluídos os valores lançados da contribuição quando devidamente comprovado que foram objeto de processo de parcelamento.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

É de competência exclusiva do Poder Judiciário apreciar a alegação de inconstitucionalidade de norma legal. Cabe à autoridade administrativa aplicar a lei, visto que esta goza de presunção de validade e eficácia.

MULTA DE OFÍCIO.

É devido o lançamento de multa de ofício de 75% em procedimento fiscal, sobre valores da contribuição, escriturados em livros da empresa e não recolhidos em seus vencimentos.

JUROS DE MORA. SELIC.

É válida a imposição de juros de mora à taxa superior a um por cento (1%), quando há previsão legal determinando sua aplicação nos casos ali especificados.

Lançamento Procedente em Parte”. //

25



Processo nº : 10480.004891/2001-61

Recurso nº : 121.998

Acórdão nº : 202-14.689

Inconformada, interpôs a Contribuinte o Recurso Voluntário de folhas 502 a 515, onde alegou, em síntese, o seguinte:

- a) que a multa de ofício aplicada, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), teria natureza confiscatória e, por conseguinte, seria inconstitucional; e
- b) que a aplicação de juros calculados de acordo com os índices da taxa SELIC seria ilegal e inconstitucional.

É o relatório.



Processo nº : 10480.004891/2001-61
Recurso nº : 121.998
Acórdão nº : 202-14.689

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

Sendo tempestivo o recurso e presentes os requisitos de admissibilidade recursal, passo a decidir.

Antes de passar ao exame do mérito do Recurso Voluntário, contudo, cabe analisar – de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública – preliminar de mérito 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. e 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." (destaquei)*

(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 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 26 de março de 2001, tem-se por operada a decadência do direito de constituir o crédito tributário quanto aos fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 1995, com relação aos quais o termo final do

25 //



Processo nº : 10480.004891/2001-61
Recurso nº : 121.998
Acórdão nº : 202-14.689

prazo legal se deu em 1º de janeiro de 2001. Todavia, como a decisão da DRJ já excluiu, por estar incluído em parcelamento, o crédito tributário referente ao período de apuração de novembro de 1995, nesta oportunidade considero extinto o crédito tributário relativo aos períodos de apuração de janeiro a outubro de 1995.

No mais, a exigência deve ser mantida.

A imposição de multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e a exigência de juros calculados segundo a variação da Taxa SELIC se deu em estrita observância aos dispositivos legais aplicáveis: art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, e artigo 13 da Lei nº 9.065/1995.

Como os referidos dispositivos legais não tiveram sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, tenho por inviável, nos estreitos lindes do contencioso administrativo, afastar-lhes a aplicação, por faltar competência a este Colegiado para afastar a aplicação de lei ao argumento de sua inconstitucionalidade, 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.

Recurso não conhecido."



Processo nº : 10480.004891/2001-61
Recurso nº : 121.998
Acórdão nº : 202-14.689

(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.

SUCESÃO 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



Processo nº : 10480.004891/2001-61
Recurso nº : 121.998
Acórdão nº : 202-14.689

atividade de construção civil, 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." (destaques meus)

(2º C. C., 3ª Câm., Ac. 203.08.132, rel. Lina Maria Vieira, v. u., j. em 17/04/2002)

Por todo o exposto, dou parcial provimento ao Recurso Voluntário para declarar a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos até 30 de novembro de 1995, cancelando a exigência neste particular.

É como voto.

Sala das Sessões, em 15 de abril de 2003

EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT