



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10480.009618/2002-11
Recurso nº 140.450 Voluntário
Acórdão nº 2804-00.052 – 4ª Turma Especial
Sessão de 04 de maio de 2009
Matéria PIS
Recorrente RENAISSANCE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE RENDAS E BORDADOS LTDA.
Recorrida DRJ-RECIFE/PE.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não se verificando a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 e observados todos os requisitos do seu artigo 10, não há que se falar em nulidade da autuação.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 01/04/95 os juros de mora equivalem à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENÉFICA.

Não cabe a exigência de multa de ofício na constituição de crédito tributário informado em DCTF, quando não verificadas as hipóteses legais para sua aplicação, em razão do princípio da retroatividade benéfica.

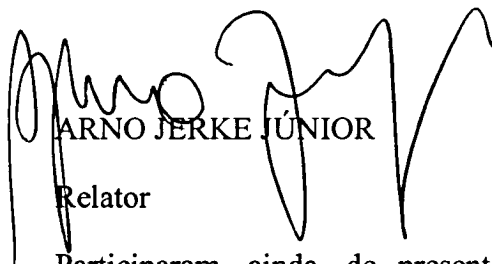
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª Turma Especial da 2ª Seção do CARF, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar a multa de ofício. A Conselheira Nayra Bastos Manatta votou pelas conclusões.


NAYRA BASTOS MANATTA

Presidenta



ARNO JERKE JÚNIOR
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros RENATA AUXILIADORA MARCHETI e MAGDA COTTA CARDOZO.

Relatório

Porquanto devidamente fundamentado, aproveito o relatório da DRJ recorrida:

Contra a empresa acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração, a seguir especificado, para exigência de crédito tributário relativo à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), períodos de apuração janeiro/1998, fevereiro/1998 e março/1998:

Valores em REAIS			
Contribuição	Juros	Multa	Total
866,37	697,80	649,78	2.213,95

Por meio do relatório de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, o AFRF autuante descreve o seguinte fato: falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexistente.

Inconformada, a contribuinte, por seu procurador, instrumento, de fl. 07, apresentou a peça impugnatória às fls. 01/06, afirmando, em síntese, que:

A denúncia fiscal sem qualquer termo de início de ação fiscal e sem ofertar sequer o direito ao contraditório, nos termos do art. 47 da Lei nº 9.430/96, que instituiu o incentivo ao pagamento espontâneo em até 20 dias, contados do recebimento do termo de início da ação fiscal, realizou eletronicamente a autuação. A inobservância do art. 47 da Lei nº 9.430/96, demonstra a fragilidade do presente auto de infração, sem qualquer processo de fiscalização, razão porque deve ser declarado nulo;

Improcede a denúncia fiscal tendo em vista que não existe saldo em aberto ou qualquer diferença, a título de PIS, no valor de R\$ 866,37. Ocorre que, em 31/03/2000, a Suplicante optou por seu ingresso no REFIS, criado pela Lei nº 9.964, de 10/04/2000, e regulamentado pelo Decreto nº 3.431, de 24/04/2000;

O ingresso no REFIS dar-se-á por opção da pessoa jurídica que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento (sic) dos débitos fiscais. Isso implica que o contribuinte, pessoa jurídica, optante pelo REFIS, terá todo o seu débito, após a opção, automaticamente (sic) consolidado e não comportaria



qualquer lançamento pelo sujeito passivo, a não ser que o sujeito passivo declare menor o débito. A Suplicante encaminhou termo de opção pelo REFIS, recebeu a confirmação do recebimento do termo de opção informando a conta REFIS nº 290.000.025.898 e vem pagando regularmente as parcelas, conforme DARF anexo, improcede qualquer denúncia fiscal;

Não foi considerada a contabilidade da Suplicante. A contabilidade é uma técnica colocada nas mãos da administração das empresas para orientar seus negócios. Além disso, serve de prova em favor do Contribuinte. E a administração tributária pode utilizá-la para aferir os atos e fatos do contribuinte, nela registrados;

Trata da inaplicabilidade dos juros SELIC, fls. 03/06;

Seja julgada improcedente a denúncia fiscal, posto que não foi considerada a opção pelo REFIS e o fato de estar em dia com os pagamentos das parcelas do REFIS e, em caso de dúvida, se interprete a norma jurídica da forma mais favorável à Defendente (art. 112 do CTN), protestando por juntada posterior de provas.

Colaciono o resultado do julgado na DRJ recorrida:

Isto posto, voto pela rejeição da preliminar argüida e, no mérito, pela procedência do lançamento, mantendo-se em todos os seus termos o auto de Infração de fls. 12/13.

Voto

Conselheiro ARNO JERKE JÚNIOR, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade. Passo ao mérito.

As alegações de nulidade do Recorrente não merecem prosperar, porquanto todos os misteres legais foram devidamente cumpridos para a validade do auto de infração.

A ampla defesa do contribuinte fora respeitada, porquanto franqueada a possibilidade de impugnação do auto, com prazo razoável.

Não se verifica a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 e restaram observados todos os requisitos do seu artigo 10, razão para afastar qualquer nulidade da autuação.

Quanto a alegação do Recorrente de que ao simples ingresso no REFIS já bastaria para afastamento do auto, também não entendo seja bastante.

Como se verifica nos autos na fl. 25, o débito objeto destes autos não restou incluso no REFIS, o que o faz permanecer devido por ausência absoluta de fatos extintivos do crédito tributário. Em que pese a legislação permita a inclusão de todos os débitos no programa de parcelamento, a não inclusão do débito pelo sistema não poderá ser causa extintiva do crédito tributário.



Com relação à utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, este Conselho já firmou entendimento de que a mesma é cabível, a teor da Súmula nº 3, aprovada na Sessão Plenária do dia 18/09/2007 (DOU de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28), abaixo reproduzida:

“Súmula nº 3 - É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -Selic para títulos federais.”,

Aproveito o voto do eminente Conselheiro Dr. IVAN ALLEGRETTI, ao apreciar o Recurso Voluntário n. Recurso nº : 131.556, que muito bem fundamentou esse entendimento:

Ocorre que a aplicação da taxa Selic é determinada pelo art. 13 da Lei nº 9.065/95 e pelo art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96, dispositivos de lei que se encontram em vigor, não tendo sido revogados nem julgados inconstitucionais, sendo por isso de aplicação obrigatória pelos agentes públicos, conforme exigido pelo art. 142 do CTN.

Com efeito, na medida em que a atividade do lançamento é estritamente vinculada à aplicação da lei, é dever do agente fiscal aplicar as normas vigentes.

A propósito da inviabilidade de este Conselho de Contribuintes afastar a aplicação de uma lei que goza da presunção de constitucionalidade, faço minhas as razões de decidir do Conselheiro Antônio Zomer, proferidas no julgamento do Recurso Voluntário nº 128.259 (Acórdão nº 202-16.572, j. em 19/10/2005):

“De outro lado, os mecanismos de controle da constitucionalidade das leis estão regulados na própria Constituição Federal, todos passando necessariamente pelo Poder Judiciário, que detém com exclusividade essa prerrogativa, de forma que às instâncias administrativas não é dado negar aplicação a dispositivos da legislação tributária, em decorrência de alegados vícios de ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Portanto, de acordo com a previsão contida nos incisos I, ‘a’, e III, ‘b’, do art. 102 da Constituição Federal de 1988, é na via judicial e não na administrativa que a recorrente deve apresentar sua inconformidade com a cobrança dos juros de mora com base na taxa Selic.

É neste sentido que se posiciona a jurisprudência administrativa dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, bastando aqui citar o Acórdão nº 202-15.431, de 16/02/2004, cuja ementa tem o seguinte teor:

‘PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. Às instâncias

administrativas não competem apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.'

O professor Hugo de Brito Machado, no livro Temas de Direito Tributário, Vol. (Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994, p. 134), analisando esta questão, assim se posiciona:

'Não pode a autoridade administrativa deixar de aplicar uma lei ante o argumento de ser ela inconstitucional. Se não cumpri-la sujeita-se à pena de responsabilidade, artigo 142, parágrafo único, do CNT. Há o inconformado de provocar o judiciário, ou pedir a repetição do indébito, tratando-se de inconstitucionalidade já declarada.' Ademais, não é na Lei nº 9.430/96 que se respalda a imposição da Taxa Selic como juros de mora, mas no art. 13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995, que assim determina: 'Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a.2', da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.'

Desta forma, estando fundada em lei constitucionalmente válida, mantém-se a exigência dos juros de mora, calculados pela taxa Selic, como consta do auto de infração impugnado."

Como visto, tanto a Lei nº 9.065/95 como a Lei nº 9.430/96 cumprem este papel, dispondo no sentido da aplicação da taxa Selic.

Por outro norte, importante atentar, de ofício, o afastamento da multa de ofício, nos moldes do artigo 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, na redação do citado artigo dada pela Lei nº 11.051/2004.

Neste sentido, aproveito o brilhante voto da Conselheira Magda Cotta Cardozo, quando do julgamento do processo nº 10480.009617/2002-69:

Assim, é de fundamental importância a análise da questão concernente à aplicação da multa de ofício sobre os valores lançados, muito embora não tenha sido levantada pela recorrente, considerando que o dispositivo acima teve sua aplicação limitada pelo artigo 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, na redação do citado artigo dada pela Lei nº 11.051/2004, estabelecendo o seguinte:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em



que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Frise-se que, embora a lei, hoje, dispense a constituição de ofício, os lançamentos que foram efetuados sob a eficácia do texto original do artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 constituem-se atos perfeitos, segundo a norma aplicável à data em que foram elaborados.

No entanto, de acordo com a norma anteriormente transcrita (artigo 18 da Lei nº 10.833/2003), a imposição de multa de ofício ficou limitada à eventual apuração de diferenças decorrentes de compensação indevida de débitos de tributos e contribuições federais, ainda assim quando caracterizadas as infrações discriminadas no dispositivo em questão, o que, evidentemente, não se aplica à situação da presente autuação.

Assim, em face da retroatividade benéfica, prevista pelo inciso II, “c”, do artigo 106 do CTN, deve-se exonerar o contribuinte da multa de ofício, uma vez que as circunstâncias existentes no presente processo não se coadunam com as hipóteses previstas pela Lei para a aplicação da penalidade.

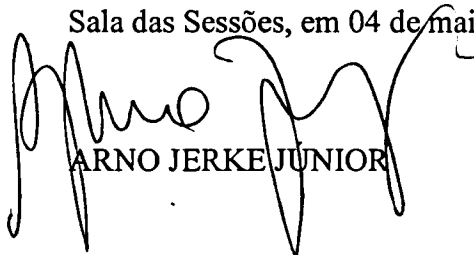
Relativamente à retroatividade benéfica, as conclusões aqui dispostas encontram-se em consonância com o entendimento manifestado pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação – COSIT, por meio da Solução de Consulta Interna nº 3, de 8 de janeiro de 2004:

“EMENTA: (...)

No julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundamentadas nas hipóteses versadas no “caput” desse artigo.”

Destarte, pelos motivos supra apontados, voto pelo deferimento parcial do recurso, para excluir a multa de ofício no lançamento em análise, efetuado anteriormente à edição da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, relativamente às diferenças de PIS apuradas, aplicando a retroatividade benigna previsto no artigo 106 II, C, do Código Tributário Nacional.

Sala das Sessões, em 04 de maio de 2009


ARNO JERKE JUNIOR