



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

Recorrente : NAZIH IMPORT LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.
Tendo a autuação se baseado na própria escrituração do contribuinte, bem como nos documentos e controles internos pelo mesmo emitidos, e tendo ele recebido todos os demonstrativos que determinam o valor tributável, a base de cálculo, o enquadramento legal e os dispositivos legais infringidos, não há que se cogitar de nulidade do auto de infração.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. A autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a constitucionalidade de lei. O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade da exigência da Contribuição ao PIS. **Preliminares rejeitadas.**

PIS. MEIOS DE PROVA. Para demonstrar (provar) que a verdadeira conduta tributável (fato gerador ocorrido ou fato imponible) é aquela representada em seus livros de contabilidade e declarações tributárias e, conseqüentemente, demonstrar (provar) o desacerto e o equívoco da representação do fato gerador escriturada pelo fiscal lançador, deverá o contribuinte anexar ao recurso administrativo todos os meios de prova ao seu alcance, como cópias de documentos representativos das operações comerciais, cópias dos registros contábeis, etc.

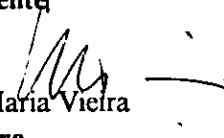
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: NAZIH IMPORT LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares de nulidade do auto de infração e de arguição de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2002


Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente


Lina Maria Vieira
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antonio Augusto Borges Torres, Mauro Wasilewski, Maria Cristina Roza da Costa, Maria Teresa Martinez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.000530/00-47
 Acórdão : 203-07.991
 Recurso : 115.540

Recorrente : NAZIH IMPORT LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) no período de fevereiro a dezembro de 1999, com infringência aos arts. 3º, "b", da LC nº 7/70, 1º, parágrafo único, da LC nº 17/73, Título 5, capítulo 1, seção 1, alínea "b", itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/82; 2º, I, 8º, I, e 9º, da Lei nº 9.715/98; e 2º e 3º da Lei nº 9.718/98.

Inconformada com a exigência, a interessada apresentou, tempestivamente e por meio de representante legal (doc. de fl. 36), a Impugnação de fls.14 a 19, alegando, preliminarmente, a nulidade absoluta do auto de infração, por faltar-lhe os indispensáveis e obrigatórios requisitos, quais sejam:

- não foram discriminadas e individualmente indicadas as parcelas devidas e as multas porventura aplicadas, tampouco os métodos utilizados para a correção do valor monetário das importâncias questionadas;
- não foram identificadas ou capituladas, especificamente, as penalidades legais aplicáveis (a simples remissão a leis, decretos ou regulamentos, de forma genérica, não tem o condão de configurar a necessária fundamentação legal); e
- não foram individualizados os fatos que deram origem à dívida que se questiona.

Prossegue argüindo cerceamento do direito de defesa, na medida em que o auto de infração não identifica, não relaciona, e tampouco faz menção aos fatos geradores a que devem corresponder as contribuições exigidas, impossibilitando-a de se defender de forma ampla e específica.

Aponta, ainda, a inconstitucionalidade da referida contribuição, por não ter sido instituída por Lei Complementar, conforme determinam os arts. 146, III, 149 e 154, I, da Constituição Federal.

Por fim, aduz que a autuação está baseada em levantamentos feitos a partir de seus livros contábeis, sem qualquer demonstração de que os dados constantes em tais documentos sejam diferentes dos lançados nas notas fiscais emitidas e correspondentes guias de recolhimento de tributos, tendo sido apontada, apenas, diferenças verificadas, numa clara insinuação de que a



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

impugnante teria recolhido a menor o PIS devido.

Decidindo o feito, a autoridade singular, através da Decisão DRJ/CPS nº 001658/00, manifestou-se pela procedência do lançamento, assim ementando sua decisão:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/1999.

Ementa: ALEGAÇÃO. COMPROVAÇÃO. As alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando esse for o meio pelo qual sejam provados os fatos alegados, não têm valor.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Irresignada e com guarda de prazo, a interessada apresenta o Recurso Voluntário de fls. 30/35, reiterando os mesmos argumentos expendidos em sua peça impugnatória.

Às fls. 42 a 45, a recorrente anexa a liminar concessiva de ordem que lhe assegura o seguimento de seu recurso administrativo sem prévio depósito de 30% do valor da exação, conforme exigido no art. 33, § 2º, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 32 da MP nº 1.973/00.

É o relatório.



Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA LINA MARIA VIEIRA

O recurso é tempestivo e se encontra amparado por liminar em Mandado de Segurança suprimindo a exigência do art. 32 da MP nº 1.973/00. Dele conheço.

Ab initio, é de se registrar que não procedem as alegações de cerceamento do direito de defesa e de nulidade do auto de infração levantadas.

A arguição da recorrente de que “o Auto de Infração não identifica, não relaciona e, tampouco faz menção aos fatos geradores a que devem corresponder as contribuições exigidas, impossibilitando-a de se defender de forma ampla e específica” não tem qualquer fundamento, na medida em que o mesmo preenche todos os requisitos exigidos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, tendo o autor do procedimento efetuado o levantamento da base de cálculo do PIS com supedâneo na escrituração contábil da recorrente, ou seja, no Livro Diário referente ao ano de 1999, tendo indicado referidos valores no Demonstrativo de fl. 04, que, ainda, contém os períodos de apuração, os valores devidos, os pagamentos efetuados (levantados através dos DARF apresentados pela fiscalizada), a identificação das parcelas recolhidas a menor, bem como indicado os dispositivos legais infringidos, a multa de ofício, os juros de mora aplicados e a alíquota incidente sobre a base de cálculo (0,65%), contendo, portanto, todas as informações necessárias ao pleno exercício de seu direito de defesa.

A segunda preliminar apontada é a inconstitucionalidade da Contribuição ao PIS.

Como bem decidiu a autoridade *a quo*, a análise da legalidade ou constitucionalidade de uma norma legal está reservada exclusivamente ao Poder Judiciário, conforme previsto nos arts. 97 e 102 da Carta Magna, não cabendo, portanto, à autoridade administrativa, apreciar a constitucionalidade de lei, limitando-se, tão somente, a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor sobre a sua legalidade ou constitucionalidade.

Nesse sentido, apresenta-se a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, que, unanimemente, reconhecem que 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).

Com maestria, enfrentou a presente questão o eminente Conselheiro José Antônio Minatel, através do Acórdão nº 108-03.820, da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de



Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

Contribuintes, cujas razões de decidir adoto, transcrevendo parte do voto condutor de referido acórdão:

“Primeiramente, quero consignar que tenho entendimento firmado no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade de norma, em caráter originário e com grau de definitividade, é tarefa da competência reservada, com exclusividade, ao Supremo Tribunal Federal, a teor dos artigos 97 e 102, III, ‘b’, da Carta Magna.

*O pronunciamento do Conselho de Contribuintes tem sido admitido não para declarar a inexistência de harmonia da norma com o Texto Maior, por lhe faltar esta competência, mas para certificar, em cada caso, se há pronunciamento definitivo do Poder Judiciário sobre a matéria em litígio e, em caso afirmativo, antecipar aquele *decisum* para o caso concreto sob exame, poupando o Poder Judiciário de ações repetitivas, com a antecipação da tutela, na esfera administrativa, que viria mais tarde a ser reconhecida na atividade jurisdicional”.*(negritei)

Nesse mesmo sentido, ratificando o entendimento até aqui defendido, dispõe o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/93, expedido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, em decisão de processo de consulta:

“5.1 - De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à aprovação de uma lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico – Consultoria-Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha seqüencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal argüição.

*5.2 - Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo *hic et nunc*, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes*



Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativo e Executivo, como mencionado, chega-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.

5.3 - (...) Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, par. 1º e 103, I e VI).” (negritei)

Em razão do exposto, rejeito as preliminares apontadas.

No mérito, irretocável o lançamento efetuado através do Auto de Infração de fls. 09 a 11.

A empresa autuada deveria ter recolhido as Contribuições para o PIS segundo os prazos contidos na Lei Complementar nº 7/70 e suas alterações posteriores. Não o fazendo, ou recolhendo-o a menor, justificado está o lançamento das diferenças apuradas.

A simples arguição da recorrente de que *“a autuação está baseada em levantamentos feitos a partir de livros contábeis, sem qualquer demonstração de que os dados constantes em tais documentos são diferentes daqueles constantes das notas fiscais emitidas e das correspondentes guias de recolhimentos de tributos”* sem apresentação de prova cabal de sua alegação não lhe socorre, sendo, portanto, insuficiente para afastar o lançamento.

Sobre o assunto, é a lição do Prof. AURÉLIO PITANGA SEIXAS,¹

“(…) Para demonstrar (provar) que a verdadeira conduta tributável (fato gerador ocorrido ou fato imponible) é aquela representada em seus livros de contabilidade e declarações tributárias e, conseqüentemente, demonstrar (provar) o desacerto e o equívoco da representação do fato gerador escriturada pelo fiscal lançador deverá o contribuinte anexar ao recurso administrativo todos os meios de prova ao seu alcance, como cópias de documentos representativos das operações comerciais, cópias dos registros contábeis, etc.

¹ "A Prova Pericial no Processo Administrativo Fiscal" – Processo Administrativo Fiscal – Dialética – junho-1995.



Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

Estes meios de prova anexados ao recurso administrativo fiscal pelo contribuinte podem produzir o efeito de convencer ou sensibilizar, ou colocar em dúvida, a autoridade aplicadora da lei tributária, com competência legal para reexaminar o lançamento tributário, sobre a incorreta percepção que a autoridade lançadora teve sobre o fato gerador praticado.

A autoridade administrativa revisora, ao examinar os meios de prova apresentados pelo contribuinte, poderá ficar, desde logo, convencida do desacerto da percepção da realidade do fato gerador escriturada no lançamento tributário, julgando-se habilitada a substituir a percepção errada do fato gerador pela sua própria percepção, calcada nas provas apresentadas pelo contribuinte.

Se as provas apresentadas pelo contribuinte não comoverem a autoridade revisora, esta, naturalmente, ratificará ou homologará a percepção do fato gerador representada no lançamento tributário.

Como terceira hipótese, a autoridade revisora poderá ficar sensibilizada com as provas produzidas pelo Recorrente, porém não se considerará suficientemente habilitada a ter uma correta percepção da realidade do fato gerador, necessitando da colaboração de um perito para esclarecimento pormenorizado da verdadeira realidade praticada pelo contribuinte.

O laudo ou documento firmado pelo perito não é meio de prova, porém um meio de percepção, isto é, uma forma da autoridade aplicadora da lei tomar conhecimento, ou ter uma percepção, da realidade, através do parecer ou laudo, fornecido por um técnico, ou especialista na matéria fática em discussão, de sua inteira confiança.

Obedecendo o procedimento administrativo fiscal ao princípio inquisitório, já que a autoridade fiscal tem a função legal de agir, de ofício, para descobrir a verdade dos fatos com absoluta imparcialidade, pois nenhum interesse lhe assiste no exercício de sua competência legal, o exame pericial para um deslinde mais esclarecedor sobre a matéria fática, vai depender, exclusivamente, da necessidade que tenha a autoridade fiscal de aperfeiçoar a sua percepção sobre a verdadeira realidade, por diversas formas representada.

Conseqüentemente, não possui o contribuinte direito subjetivo à efetivação de exame pericial, devendo se sujeitar ao que for decidido pela autoridade administrativa, sem perder a oportunidade, como mencionado anteriormente, de apresentar, desde o início, todas as provas ao seu alcance para demonstrar a exatidão do seu comportamento." (grifei)



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.000530/00-47
Acórdão : 203-07.991
Recurso : 115.540

Correto, pois, o lançamento, que não merece qualquer reparo.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2002



LINA MARIA VIEIRA