



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 21 / 08 / 06
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : TIPTOE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 29 / 12 / 06
VISTO

NORMAS PROCESSUAIS. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. É vedado aos órgãos administrativos de julgamento a apreciação de questões de inconstitucionalidade ou ilegalidade de atos legais ou normativos. Art. 22-A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

PIS.COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. Tendo o auto sido lavrado conforme as determinações da Lei Complementar 7/70 cabe à recorrente fazer prova dos créditos que alega possuir e ter usado para compensação.

SEMESTRALIDADE. A base de cálculo da contribuição para o PIS na forma da Lei Complementar nº 7/70 é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, segundo pacífica jurisprudência deste Conselho.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TIPTOE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a semestralidade, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Julio César Alves Ramos
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Sandra Barbon Lewis e Gustavo de Freitas Cavalcanti Costa (Suplente)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 29, 12, 05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

Recorrente : TIPTOE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos de que trata o processo, adoto o voto da decisão recorrida que passo a transcrever.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima qualificada foi lançado crédito tributário oriundo da falta de recolhimento de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), nos períodos fevereiro/1995 a outubro/2000, caracterizado no auto de infração de fls. 01 a 15, bem assim no termo de constatação, acostado ao processo sob fls. 122 a 130.

Constituiu-se crédito tributário no montante de R\$ 239.101,04, distribuídos em R\$ 118.667,10 de contribuição, R\$ 31.433,82 de juros de mora e R\$ 89.000,12 de multa proporcional ao valor do tributo.

A base legal do lançamento foi: quanto ao PIS, Lei Complementar nº 07, de 07 de setembro de 1970, art. 3º, b; Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, art. 1º, parágrafo único; Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria MF nº 142, de 1982, Título 5, Capítulo 5, Seção 1, b; Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, arts. 2º, I, 3º, 8º, I e 9º e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998; Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, arts. 2º, I, 3º, 8º, I e 9º e Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, arts. 2º e 3º.

Quanto à multa amparou-se na Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 84; Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, art. 13 e Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 61, § 3º. Relativamente à multa, buscou amparo na Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 86, § 1º; Lei nº 7.683, de 1988, art. 2º, c/c Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, art. 4º, I; Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 44, I; Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 106, II, c.

No Termo de Constatação (fls. 122 a 130), descreveu a autoridade fiscal que, após o processamento das informações prestadas pela interessada, cotejadas com os dados constantes das DCTF apresentadas e com pagamentos realizados, restaram apuradas diferenças de valores devidos à Fazenda Pública, nos termos dos demonstrativos de fls. 88/93, entregues à contribuinte.

Intimada a manifestar-se acerca das diferenças apuradas, a interessada apresentou argumentos, sob a forma de orientação de escritório de advocacia, sustentando, em síntese que:

a) a inconstitucionalidade da CPMF, ao mesmo tempo em que anexou planilha de cálculo que lhe sugere um crédito em valores de Ufir;

b) ausência de Lei Complementar (LC) exigindo a contribuição para o PIS, vez que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970, e 17, de 12 de dezembro de 1973, sugerindo que no mês de setembro de 2000 teria a contribuinte o direito de compensar o valor de R\$ 8.242,54. Anexou planilha discriminando valores de janeiro de 1989 a maio de 1995, que lhe sugere um crédito no total de R\$ 127.203,89;

[Assinatura] 2



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 29/12/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

c) a inconstitucionalidade da Cofins, que por ter sido instituída após a promulgação da Constituição Federal (CF) de 1988, (L C 70, de 1991) deveria respeitar o princípio da não-cumulatividade, nos termos do art. 154, I, da CF. Juntou planilha discriminando valores de novembro de 1988 a dezembro de 1997, que lhe sugere um crédito no total de R\$ 170.394,04;)

d) o pagamento de tributos fora do prazo, mas espontâneo (antes do início de procedimento fiscal), não está sujeito à multa, o que lhe dá direito a crédito de R\$ 3.914,71 em dez/2000, relativo a multas de mora supostamente pagas anteriormente;

e) a aquisição de insumos tributados pelo IPI, cujo produto industrializado seja tributado à alíquota zero, gera para o adquirente direito ao respectivo crédito, levando-se em conta o princípio da não-cumulatividade, sugerindo que no mês de setembro de 2000 teria direito ao crédito de IPI, para a compensação com tributos federais, no valor de R\$ 13.869,79. Anexou planilha que relaciona as entradas com IPI alíquota zero dos meses de janeiro a dezembro/1993 no total de R\$ 53.211,87 e janeiro a dezembro/1994, no total de R\$ 54.953,36.

Rejeitou a autoridade fiscal a argumentação expendida pela interessada, sob as seguintes considerações:

a) o exame de inconstitucionalidade de tributos ou contribuições é matéria afeta ao poder judiciário, cabendo aos agentes públicos o fiel cumprimento da legislação, especialmente no que se refere à exigência de crédito tributário, por se tratar de atividade vinculada ou regrada, conforme preceituam os arts. 3º e 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional (CTN);

b) a alegada ausência de LC exigindo a contribuição social para o PIS, com base no fato de que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou as LC nº 7, de 1970, e 17, de 1973, é tese totalmente superada, conforme várias decisões do excelso pretório, e cita algumas;

c) do mesmo modo, a tese de inconstitucionalidade da Cofins, por não respeitar o princípio da não cumulatividade, nos termos do art. 154, I, da CF é insustentável, vez que foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal através de Ação Declaratória de Constitucionalidade;)

d) nas situações em que a contribuinte apresentou planilhas com valores que legitimariam a compensação de tributos e multas indevidamente pagos, elas estão desacompanhadas de provas de sua existência;

e) a utilização de saldo credor de IPI, na forma pretendida pela contribuinte, está autorizada pelo art. 11 da Lei nº 9.799, de 1999, observadas as normas da Secretaria da Receita Federal, previstas nas Instruções Normativas SRF nº 33, de 1999 e nº 21, de 1997, que pela interessada não foram observadas.

Assim, diante dos fatos apontados, lavrou-se o presente auto de infração.

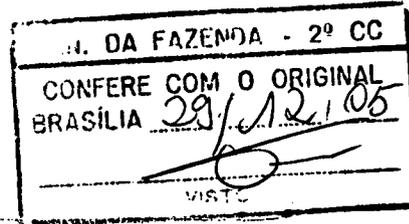
Notificada do lançamento em 26/12/2000, ingressou a interessada com a impugnação de fls. 132 a 197, solicitando que o lançamento fosse considerado "nulo, inepto e improcedente".

Em seu arrazoado, a contribuinte fez, em resumo, as alegações que se seguem:

a) preliminarmente, o auto de infração deve ser julgado inepto de plano, posto não poder se depreender de sua leitura, com clareza, quais suas razões e nem quais os



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

direitos invocados. Deveria ter sido devidamente fundamentado, com descrições precisas de fatos e coerência entre os termos lavrados e a consentaneidade do enquadramento legal, fatos estes não encontrados na autuação;

b) tendo em vista a inconstitucionalidade na cobrança de vários tributos, quais sejam, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição Provisória sobre a Movimentação Financeira- CPMF, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI incidente sobre a aquisição de produtos à alíquota zero, a empresa passou a ter um crédito que lhe dá o direito à compensação.

Para demonstrar a legitimidade do crédito a seu favor, fez as seguintes considerações:

a) as contribuições para o PIS recolhidas com fulcro nos Decretos-Lei nº 2445 e 2449, ambos de 1988, declarados inconstitucionais, pelo STF e que tiveram sua execução suspensa pela Resolução nº 49, de 1995, do Senado Federal, deveriam ter sido efetuadas nos termos da Lei Complementar nº 7, de 1970, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 17, de 1973;

b) referido ato legal dispõe que a base de cálculo da contribuição é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, e desta forma fica evidente que a impetrante possui um crédito perante o fisco decorrente do recolhimento da exação na forma dos aludidos Decretos-leis;

c) a Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 1995, e suas reedições, encontra-se desprovida dos pressupostos de urgência e relevância, bem assim tratou de matéria de competência exclusiva de lei complementar, afrontando, por conseguinte, o texto constitucional;)

d) a MP nº 1.724, de 1998, não é válida perante o ordenamento jurídico em virtude de o disposto no art. 246 da CF vedar a adoção deste instrumento na regulamentação de artigo da CF cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda constitucional;

e) no caso em exame, verifica-se que a MP em questão, ao ampliar a base de cálculo do PIS e da Cofins, está, sem dúvida, regulamentando a nova redação do art.195 da CF dada pela EC nº 20 de 1998;

f) em consequência a Lei 9.718, de 1998, que foi objeto de conversão daquela medida provisória, igualmente não possui respaldo constitucional;

g) a Lei nº 9.718, de 1998, por ter alterado substancialmente o conteúdo da Medida Provisória nº 1.724, de 1998, não pode ser considerada como sua conversão em lei, haja vista ter sido editada sem o devido processo legislativo, ou seja, sem projeto de lei, devidamente aprovado pelas duas Câmaras do Congresso Legislativo, encontra-se eivada de vício formal, não podendo integrar o ordenamento jurídico do país;

h) entretanto, ainda que não existisse qualquer vício formal a preceder sua vigência, a Lei nº 9.718, de 1998, no momento em que foi editada, encontrava em total desconformidade com o texto constitucional então vigente, padecendo, portanto, do vício de nulidade;

i) a Emenda Constitucional (EC) nº 20, de 15 de dezembro de 1998, acha-se maculada por vício formal por não ter sido respeitado em seu trâmite a prescrição do artigo 60 da Magna Carta, que estabelece a necessidade de sua aprovação nas duas casas do

4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 29/12/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

legislativo, levada à promulgação sem a aprovação, pelo Senado, dos novos pontos introduzidos pela Câmara dos Deputados;

j) a competência outorgada à União para, de forma residual, instituir a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) esbarra na restrição da não cumulatividade, como previsto no art. 154, I, dado que tanto no PIS quanto na Cofins o fato gerador da base de cálculo é o faturamento;

k) a CF, ao traçar as características do Imposto sobre produtos Industrializados (IPI), determinou que este seria não cumulativo, garantindo, dessa forma, pleno aproveitamento dos créditos, sendo defeso ao legislador e ao próprio regulamento qualquer espécie de restrição de natureza infraconstitucional ou infralegal;

l) dessa forma, no âmbito do IPI, na isenção ou na tributação a alíquota zero, por serem exemplos de uma obrigação nascida sem crédito tributário constituído, deverá permanecer íntegro o direito ao crédito da exação relativamente às operações anteriores. A doutrina é pacífica em aceitar que independentemente do crédito da operação anterior ter sido pago ou ter sido isento, ou ainda não tributado, há o direito ao abatimento;

m) a contribuição denominada CPMF fere diversos princípios constitucionais, entre eles, o federativo, o da capacidade contributiva, o da legalidade, bem assim contém a EC nº 21, de 19 de março de 1999, vícios formais que maculam sua validade; descreveu exaustivamente sobre as alegadas inconstitucionalidades, concluindo pelo afastamento de referida exação no mundo jurídico;

n) dentre os créditos que possui a impugnante estão os recolhimentos da multa de mora referente a tributos pagos espontaneamente, mas fora do prazo legal; tal multa é indevida, uma vez que a empresa confessou-se devedora no momento em que efetuou o pagamento, devendo ser-lhe aplicado o art. 138 do Código Tributário Nacional (CTN), por caracterizar-se denúncia espontânea; citou alguns julgados, inclusive do STJ e STF, no sentido de corroborar sua tese;

o) o critério utilizado para o cálculo do suposto débito objeto do auto de infração é irregular, inexato e arbitrário, e houve acréscimos descabidos aumentando significativamente o débito em tela;

p) em resumo, expôs, o seguinte:

p.1) a multa somente poderia ser proposta ou sugerida e não fazer parte do lançamento;

p.2) sobre o mesmo débito incidem três tipos de acréscimos: a) atualização monetária; b) multa moratória, e, c) juros moratórios;

p.3) o percentual de 75% aplicado à multa de mora ultrapassa substancialmente o de 2% previsto no Código de Defesa do Consumidor; não foi levada em conta a natureza tributária da multa e a proporcionalidade entre o dano e o ressarcimento. Aduz que a própria CF, em seu artigo 150, IV, estabelece limitações ao poder de tributar e veda o poder público de utilizar tributo com efeito de confisco;

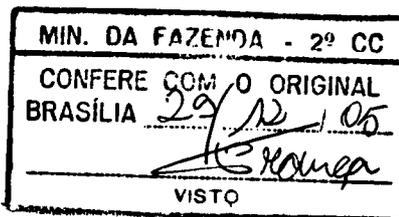
p.4) é descabido aplicarem-se, além de multa moratória, juros moratórios, uma vez que somente um tipo destes acréscimos poderia compor o débito; transcreveu trecho de voto de acórdão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 3ª Região; ocorreu prática ilegal de anatocismo; citou jurisprudência a respeito;

M. J. 5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479



2º CC-MF
Fl.

p.5) foram utilizados índices de correção monetária em total desobediência à legislação pertinente; o montante apurado está incorreto, uma vez que foi calculado de forma a acrescentar três diferentes acréscimos financeiros: correção monetária, juros moratórios e multa abusiva; está patente locupletamento ilícito por parte do Fisco; tais acréscimos foram aplicados de forma composta;

p.6) mesmo que se admitisse a cobrança de multa, a percentagem cobrada é muito elevada e de nítido caráter confiscatório, contrária ao princípio constitucional da capacidade contributiva;

p.7) a Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, art. 13, a pretexto de criar taxa de juros, instituiu, na essência, verdadeira correção monetária para os tributos;

p.8) ainda que se considere a taxa do SELIC como taxa de juros, haveria violação ao art.192 da CF, o qual reza que as taxas de juros reais não poderão ser superiores a 12% ao ano, sob pena de caracterizar o crime de usura, além de ferir os . O art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995, estabelece que a taxa será acumulada mensalmente. E tal cumulação caracteriza o anatocismo, repudiado pelos Tribunais;

p.9) a taxa SELIC é uma correção monetária que favorece somente a União, ferindo, desta forma, o princípio da isonomia; e se entendida como taxa de juros, desrespeita a limitação de 12% prevista na Constituição Federal, além de ferir os princípios da estrita legalidade, da anterioridade e da capacidade contributiva;

q) não houve qualquer intuito de lesar ou fraudar o fisco, vez que a impugnante em momento algum deixou de entregar o que lhe foi solicitado, fato que por si só demonstra sua boa-fé;

r) requereu perícia contábil para que não venha a sofrer cerceamento de seu direito de defesa, conforme disposto no art. 5º, LV da Carta Magna promulgada em 5 de outubro de 1998.

Em 26 de março de 2004, a DRJ em Ribeirão Preto - SP proferiu a bem fundamentada decisão que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: COMPENSAÇÃO.

Para ser efetivada a compensação, não basta à contribuinte apenas alegar a existência de crédito. Deve, além de comprovar sua certeza e liquidez, fazer prova de sua efetiva compensação com os valores da exação lançados no auto de infração.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: NULIDADE

A autuação devidamente clara e fundamentada não enseja a nulidade do lançamento.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.

PERÍCIA. REQUISITOS. INDEFERIMENTO

Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixe de atender aos requisitos legais. Indefere-se a perícia quanto a questão cuja elucidação dependa apenas de

RM 6



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 29. 12. 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

apresentação de documentos, da verificação de exigências legais ou de detalhes que não sejam a ela importantes.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: MULTA DE MORA. PREVISÃO LEGAL.

Os tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, que não forem pagos até a data do vencimento, ficarão sujeitos à multa de mora e a juros demora, calculados sobre o valor do tributo ou contribuição atualizado monetariamente.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

A responsabilidade a que alude o art. 138 do Código Tributário Nacional não é a relativa à multa por atraso no recolhimento do tributo, mas a pessoal a que alude o artigo 137 do mesmo diploma legal.

MULTA E JUROS. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-las nos moldes da legislação que as instituiu.

JUROS DE MORA. SELIC.

A exigência de juros de mora com base na taxa SELIC está em total consonância com o Código Tributário Nacional.

Lançamento Procedente

Irresignada, vem a empresa a este conselho repetir em parte os argumentos apresentadas em impugnação. Com efeito, afastando-se apenas das arguições de nulidade do auto de infração centra-se na:

1. existência de créditos que teriam sido usados para compensar os valores ora lançados;
2. inconstitucionalidade da exação para o PIS na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988;
3. incorreção na apuração da base de cálculo do PIS que seria o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador; e
4. inconstitucionalidade da multa de ofício no percentual imputado no auto; 5. INCONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC;

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 20/12/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10820.001974/00-93
Recurso nº : 127.801
Acórdão nº : 204-00.479

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Como se vê pelo bem detalhado relatório elaborado pela DRJ em Ribeirão Preto - SP, a matéria pode ser desdobrada em apenas três pontos:

1. alegações de inconstitucionalidades/ilegalidades acerca de atos regularmente editados, a exemplo das leis instituidoras de diversos tributos e da taxa selic e da multa de ofício;
2. base de cálculo do PIS, pela aplicação da chamada semestralidade; e
3. compensação dos débitos, objetos do lançamento, com créditos que possuiria em decorrência de ter recolhido o PIS a maior, pois sobre a base de cálculo instituída pelos decretos-leis considerados inconstitucionais.

Não há motivo para modificar a decisão de primeira instância com respeito aos itens 1 e 3.

Com efeito, no que tange ao item 1, o art. 22-A do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes impede a apreciação sobre questões de inconstitucionalidade de atos legais ou normativos. Compete ao julgador administrativo tão-somente apurar a correta aplicação do ato legal ou normativo em vigor. Assim, tanto a taxa de juros Selic quanto a multa de ofício incluída no presente lançamento encontram base em leis regularmente editadas e que devem ser cumpridas.

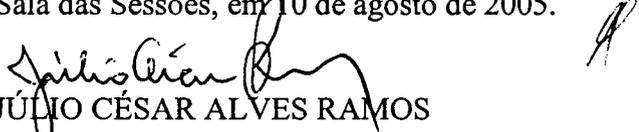
Com respeito ao item 3, tampouco há o que questionar na decisão *a quo*. Como ali apontado, cabe à empresa a prova da existência dos créditos que alega possuir. Não há nos autos qualquer planilha ou demonstrativo que subsidie as alegações apresentadas. Embora seja estreme de dúvidas que os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449 foram declarados inconstitucionais pelo STF e que tal entendimento foi estendido a todos os contribuintes, mediante a resolução nº 49 do Senado Federal, não se deduz daí que a empresa possua de fato créditos a compensar. É preciso prová-los, o que ela não fez.

Por fim, com respeito ao item 2, este Conselho tem dado razão aos contribuintes. Embora pessoalmente divirja, sendo matéria já pacificada na Câmara Superior de Recursos Fiscais, curvado a este entendimento por economia processual. Assim pronuncio-me em diversos outros julgados.

Deste modo, voto por dar provimento parcial ao recurso, no sentido de que a apuração das bases de cálculo da contribuição seja feita levando em conta o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador, sem correção monetária, na forma da jurisprudência pacífica desta Casa.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005.


JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS