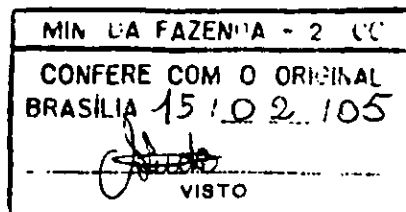




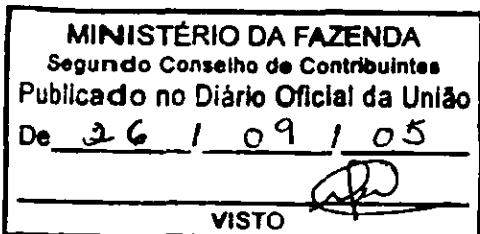
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585



2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : CERÂMICA PORTO FERREIRA LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE. O Mandado de Procedimento Fiscal constitui-se em elemento de controle da atividade fiscal, sendo que eventual irregularidade na sua expedição ou renovação não gera nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal.

PIS. REFIS. DÉBITOS DECLARADOS APÓS INÍCIO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NÃO-ESPONTANEIDADE. Débitos declarados no âmbito do REFIS, após o início do procedimento fiscal, não dispensa a multa de ofício.

JUROS DE MORA E TAXA SELIC. Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês, pelo que é legítimo o emprego da taxa SELIC, nos termos da legislação vigente.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CERÂMICA PORTO FERREIRA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Valdemar Ludvig (Relator), Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva. Designado o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis para redigir o voto vencedor.

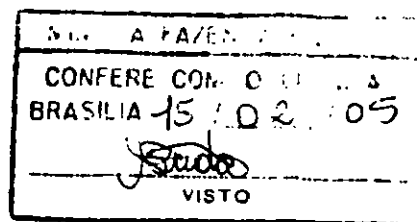
Sala das Sessões, em 13 de maio de 2004.

Leonardo de Andrade Couto
Presidente

Emanuel Carlos Dantas de Assis
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Luciana Pato Peçanha Martins e Cesar Piantavigna.

Eaal/mdc



Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585

Recorrente : CERÂMICA PORTO FERREIRA LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima identificada foi autuada por falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, referente aos períodos de apuração de dezembro de 1998 e 1999, no valor de R\$ 51.963,85.

Em sua impugnação apresentada tempestivamente a impugnante levanta em preliminar a tese de nulidade da autuação tendo em vista não estar acompanhada do competente Mandado de Procedimento Fiscal, uma vez que o MPF que conta do auto de infração é o de nº 08112002200000262, e os MPFs dos quais tomou ciência levam os nºs 0811200200000262 6 e 262 6-1.

Mesmo em se tratando dos MPFs nºs 0811200200000262 6 e 262 6-1, este último, na condição de MPF Complementar cuja função seria somente de prorrogação do prazo, este não mais poderia ser emitido, pois já teria transcorrido mais de 5 (cinco) meses após a emissão do primeiro.

Quanto ao mérito da autuação, este também é atacado com base no argumento de que a empresa em 27/04/2000 teria aderido ao Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, e com base nos atos normativos que regulamentaram a matéria, foi apresentada em 30/06/2000 a Declaração REFIS identificando todos os débitos que estavam sendo incluídos no referido programa de recuperação fiscal, e que somente em 04/12/2000 é que foi procedido o lançamento tributário sobre débitos já incluídos no REFIS.

Ataca ainda a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto-SP, julgou o lançamento procedente em decisão sintetizada na seguinte ementa:

"Ementa. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). O MPF é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais sendo elemento irrelevante na análise da validade do lançamento.

REFIS. REQUISIÇÃO DA ESPONTANEIDADE. IMPOSSIBILIDADE. A adesão a Refis não implica a requisição da espontaneidade em relação aos débitos ainda não declarados quando do início do procedimento fiscal.

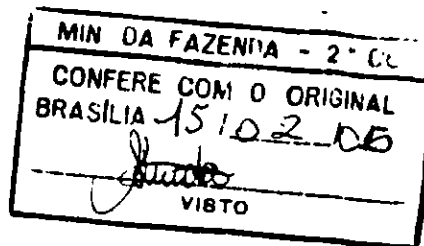
JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. Legal a aplicação da taxa Selic para a fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso."

Inconformada com a decisão supra a recorrente interpôs recurso voluntário dirigido a este Colegiado, reiterando suas razões de defesa levantadas na peça impugnatória.

É o relatório.



Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

O recurso é tempestivo e preenche todos os demais requisitos exigidos para sua admissibilidade, estando, portanto apto a ser conhecido.

No que se refere à preliminar de nulidade da autuação por falta do competente Mandado de Procedimento Fiscal, entendo estar com a razão a recorrente, tendo em vista que a posição da decisão recorrida de que este documento se trata de mero instrumento de controle interno da fiscalização não merece prosperar.

Como se constata do próprio preâmbulo da Portaria nº 3.007/01, a criação do Mandado de Procedimento Fiscal está vinculada ao artigo 196 do Código Tributário Nacional, que assim determina:

"Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo para a conclusão daquelas."

Pelo texto acima conclui-se que o Mandado de Procedimento Fiscal é peça essencial para que o Auditor Fiscal dê início aos trabalhos da fiscalização, sem o que, o agente do Fisco está desprovido de competência para executar os serviços de fiscalização.

E estando o autor da ação fiscal desprovido de competência para iniciar os procedimentos fiscais está configurada a nulidade da autuação em obediência ao que determina o inciso I do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72.

No que se refere à adesão da recorrente no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, aqui também endosso seus argumentos, tendo em vista conforme consta dos autos, à fl. 46, esta adesão aconteceu em data anterior ao início da ação fiscal.

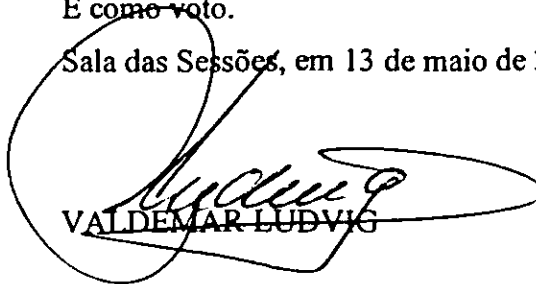
O fato de não ter informado o total dos débitos incluídos no programa de recuperação fiscal no ato da adesão, isto se deu, em função da própria legislação que estabelecia prazo futuro para que isto ocorresse.

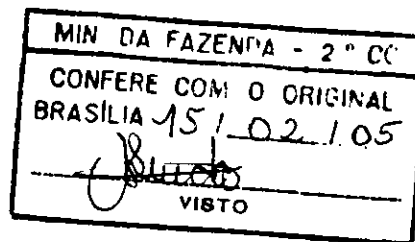
Por outro lado, mesmo que na data da entrega da Declaração REFIS (30/06/2000) considerarmos que a ação fiscal estava devidamente iniciada (o que não ocorreu), o que determinaria a perda da espontaneidade da recorrente, esta espontaneidade foi recuperada, pelo transcurso do prazo previsto no parágrafo 2º do artigo 7º do Decreto 70.235/72.

Face ao exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de maio de 2004


VALDEMAR LUDVIG



Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585

VOTO DO CONSELHEIRO EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS
RELATOR-DESIGNADO

A par do Recurso Voluntário, as questões a serem analisadas são três, a saber: preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração, por não ter sido expedido MPF Complementar (MPF-C) dentro do prazo de validade do MPF de Fiscalização (MPF-F) original; no mérito, a espontaneidade ou não da autuada, no tocante aos valores lançados, por terem estes sido incluídos no REFIS; e, finalmente, a “inconsistência” do uso da taxa SELIC como juros moratórios, que na impugnação a recorrente tratou como ilegal e inconstitucional.

Rejeito a preliminar de nulidade argüida, relativa ao MPF, por entender que este é mero instrumento de controle da atividade de fiscalização no âmbito da Secretaria da Receita Federal, sendo que eventual irregularidade na sua expedição, ou nas renovações que se seguem, não macula o lançamento tributário. Este o entendimento já esposado por esta Terceira Câmara.¹

As hipóteses de nulidade estão catalogadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, do qual não se cogita no caso em tela. Por outro lado, o Auto de Infração obedeceu ao art. 142 do CTN e ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72, não podendo ser inquinado de nulo.

Os atos infralegais que disciplinam o MPF não deixam dúvida quanto à sua natureza de controle interno da atividade fiscal. Neste sentido cabe observar os preâmbulos das Portarias SRF nºs 1.265/99 - que o instituiu -, e 3.007/2001 - que o reformou, sendo que esta última revogou a primeira Portaria. Ambos os preâmbulos reportam-se ao art. 196 do CTN e ao art. 6º da Medida Provisória nº 1.915-3/99, depois MP 2.175-29/2002, revogada pela MP nº 46/2002 que, afinal, foi convertida na Lei nº 10.593, de 06/12/2003.

O art. 196 do CTN está assim redigido:

“Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

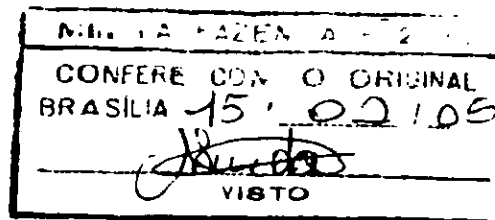
Parágrafo único. Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo.”

A Lei nº 10.593/2003, por sua vez, bem como as MP retrocitadas que lhe antecederam, dispõe sobre a reestruturação das carreiras fiscais federais. O art 6º dessa Lei, especificamente, trata das atribuições do Auditor-Fiscal da Receita Federal, que é a autoridade administrativa responsável pelo lançamento tributário.

¹ Cf. Acórdãos 203-08.483, julgado em 16/10/2002, relatora Lina Maria Vieira.



Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585



Assim, a circunstância de o lançamento ter sido efetuado enquanto vigorava um MPF Complementar cuja ciência à recorrente foi dada depois de 120 dias da ciência do primeiro MPF não caracteriza qualquer irregularidade na atuação fiscal. Tampouco acarreta alguma nulidade. No caso em tela, em que a ciência do MPF inicial ocorreu em 30/05/2000, enquanto a ciência do MPF Complementar se deu em 07/11/2000 (fls. 01 e 02), importa observar que, apesar disto, o primeiro foi emitido em 29/05/2000 e o segundo em 21/09/2000. Entre a emissão dos dois transcorreram menos de 120 dias, sendo que o Auto de Infração foi lavrado em 24/11/2000, com ciência em 04/11/2000 (fls. 15 e 20), de forma que durante todo o tempo de fiscalização havia um MPF ativo. Assim, no caso em tela não houve nem mesmo qualquer irregularidade no controle da atividade fiscalizatória.

Quanto à espontaneidade da recorrente, há de ser analisada na data em que apresentou a Declaração REFIS, ou seja, em 30/06/2000. Antes dessa data, e mais precisamente em 27/04/2000, data em que optou pelo parcelamento, não cabe perquirir de espontaneidade porque trata-se de débitos não declarados, omitidos nas DCTF, como informa o Termo de Verificação (fl. 08). Ora, se do primeiro MPF a recorrente tomou ciência em 30/05/2000, na data da entrega da Declaração REFIS ainda não transcorreram 60 dias do início do procedimento fiscal. Logo, ainda não havia sido readquirida a espontaneidade, independentemente da prática de qualquer outro ato por parte da fiscalização, nos termos do art. 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72.

Neste ponto cabe destacar que o parcelamento de crédito tributário é regido por leis próprias, na forma dos arts. 152 a 155 do CTN, pelo que não cabe cogitar da novação prevista no art. 999 do Código Civil de 1916, nos termos aventados no Recurso.

No caso do REFIS, trata-se da Lei nº 9.964/2000, cujo art. 1º está assim redigido:

Art. 1º É instituído o Programa de Recuperação Fiscal – Refis, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.

§ 1º O Refis será administrado por um Comitê Gestor, com competência para implementar os procedimentos necessários à execução do Programa, observado o disposto no regulamento.

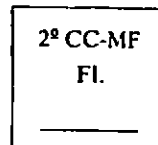
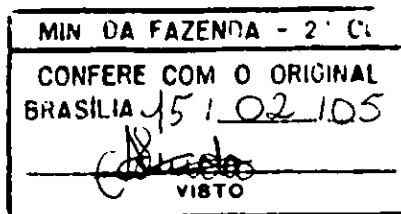
(...)

Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1º.

(...)

§ 2º Os débitos existentes em nome da optante serão consolidados tendo por base a data da formalização do pedido de ingresso no Refis.

§ 3º A consolidação abrangerá todos os débitos existentes em nome da pessoa jurídica, na condição de contribuinte ou responsável, constituídos ou não, inclusive os acréscimos legais relativos a multa, de mora ou de ofício, a juros moratórios e demais encargos, determinados nos termos da legislação vigente à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores.



Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585

Regulamentando o REFIS, foram editados os Decretos nºs 3.342, de 25/01/2000, e 3.431, de 24/04/2000, este revogando o primeiro e assim dispondo, no seu art. 5º:

Art. 5º Os débitos da pessoa jurídica optante serão consolidados tomando por base a data da formalização da opção.

§ 1º A consolidação abrangerá todos os débitos existentes em nome da pessoa jurídica, na condição de contribuinte ou responsável, constituídos ou não, inclusive os acréscimos legais relativos a multa, de mora ou de ofício, e a juros moratórios e demais encargos, determinados nos termos da legislação vigente à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores, inclusive a atualização monetária à época prevista.

(...)

§ 9º As multas de lançamento de ofício incluídas no REFIS serão reduzidas em quarenta por cento, nos termos do art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, inclusive para fins da liquidação de que trata o § 5º deste artigo.

A Resolução do Comitê Gestor/REFIS nº 5, de 16/08/2000, por sua vez, determina o seguinte, no seu art. 6º:

Art. 6º A pessoa jurídica poderá confessar débitos não constituídos, com vencimento original até 29 de fevereiro de 2000, ainda que na data da entrega da Declaração Refis esteja submetida a procedimento fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a multa de lançamento de ofício será incluída no Refis quando de sua constituição, independentemente da data de seu vencimento. (Grifo ausente no original).

Os atos acima disciplinam o REFIS de modo a estabelecer duas datas referenciais:

1) a da opção, que garante ao optante informar na Declaração REFIS os débitos constituídos de ofício ou confessados espontaneamente, desde que com vencimento até fevereiro de 2000; e 2) a data da entrega da Declaração REFIS, na qual podem incluídos os débitos a parcelar, com os seus consectários legais, a incluir a multa de ofício ou a de mora. A primeira data não garante ao contribuinte o benefício de não ser fiscalizado no intervalo de tempo entre a data da opção e a da entrega da Declaração REFIS. Apenas lhe assegura o direito de incluir no parcelamento os débitos com vencimento até fevereiro de 2000, acompanhados da multa de ofício ou da multa de mora, a depender de terem sido lançados de ofício ou confessados espontaneamente.

Como na data da entrega da Declaração REFIS, em 30/06/2000, a recorrente não mais gozava da espontaneidade com relação aos débitos não declarados ou não constituídos até a data do início da fiscalização, em 30/05/2000, a inclusão do débito lançado de ofício deve ser acompanhada da multa correlata, sobre esta cabendo a redução de quarenta por cento estabelecida pelo art. 60 da Lei nº 8.383/91 e referenciada no art. 5º, § 9º, do Decreto nº 3.431/2000.

O art. 6º da Resolução CG REFIS nº 5, de 16/08/2000, é claro ao informar que a pessoa jurídica podia confessar débitos não constituídos, ainda que na data da entrega da Declaração REFIS estivesse submetida a procedimento fiscal, sendo que neste caso a multa do lançamento de ofício seria incluída no parcelamento, quando de sua constituição por meio de Auto de Infração. Para a inclusão da multa de ofício no REFIS, com a sua redução em quarenta por cento, bastava que a empresa tivesse incluído o valor do principal na Declaração mencionada. Assim, despiciendo é o pedido constante ao final do Recurso, no sentido de que



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Min. DA FAZENDA - 2
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 15/02/05
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10865.001512/00-03
Recurso nº : 122.226
Acórdão nº : 203-09.585

seja aplicado o parágrafo único do art. 6º da Resolução CG REFIS nº 5/2000. Independentemente deste pedido os valores da multa de ofício deste lançamento devem ser incluídos no parcelamento, por força do mencionado dispositivo legal.

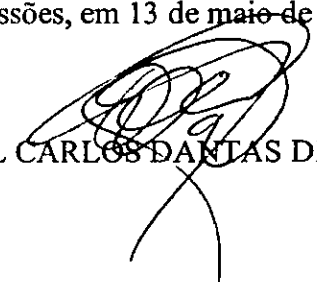
Quanto à arguição de inconstitucionalidade da taxa SELIC, repetida no Recurso com o emprego do “inconsistente”, é matéria que não pode ser apreciada no âmbito deste processo administrativo, como já deixou assentado a decisão recorrida.

De todo modo, cabe ressaltar que a referida taxa, que a partir de 01/01/95 substituiu os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, tem amparo no art. 13 da Lei nº 9.065/95. Este dispositivo legal, que consta de uma lei tributária, determina que os juros de mora incidentes sobre os tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal sejam equivalentes à taxa SELIC a partir de 01/04/1995, sendo que os arts. 16 e 39 da Lei nº 9.250/95 estabeleceram a mesma taxa para as restituições e compensações desses tributos.

Por outro lado, os juros de mora podem, sim, ser superiores a 1% ao mês, pois o art. 161 do CTN, no seu parágrafo único, determina que “Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês”. Ao contrário do que afirma a recorrente na impugnação, este dispositivo não impede que o percentual seja superior a 1%, quando a lei assim dispõe.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 13 de maio de 2004.


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS