



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13 / 11 / 2006
Eude Pessoa Santana
Mat. Siapc 91.430

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878

Recorrente : HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 15 / 02 / 07
Poum.
VISTO

NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE.

Compete ao Poder Judiciário apreciar as arguições de inconstitucionalidade das leis, sendo defeso a esfera administrativa apreciar tal matéria.

PIS. DECADÊNCIA.

A decadência dos tributos lançados por homologação, uma vez havendo antecipação de pagamento, é de cinco anos a contar da data da ocorrência do fato gerador (CTN, art. 150, § 4º). Em não havendo antecipação de pagamento, aplica-se o artigo 173, I, do CTN, quando o termo *a quo* para fluência do prazo prescricional será o do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Precedentes. Primeira Seção do STJ (EResp nº 101.407/SP).

BASE DE CÁLCULO.

Receita decorrente de venda de sucata. Mercadoria. Faturamento. Impossibilidade de exclusão da base de cálculo do PIS.

MULTA CONFISCATÓRIA

Falece a alegação da imposição de multa confiscatória em face da aplicação da multa de ofício quando o lançamento está de acordo com a legislação vigente.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer a decadência nos períodos entre setembro de 1994 e fevereiro de 1996.

[Assinaturas manuscritas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes


Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878

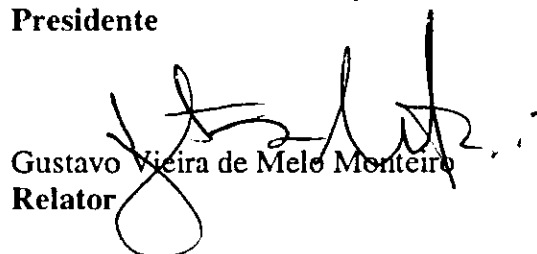
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 13/11/2006
Eude Pessoa Santana
Mat. Sape 91140

2º CC-MF
Fl. _____

Vencidos os Conselheiros Adriana Gomes Rêgo Galvão, Antonio Carlos Atulim e José Antonio Francisco. A Conselheira Josefa Maria Coelho Marques apresentou declaração de voto.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004.


Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

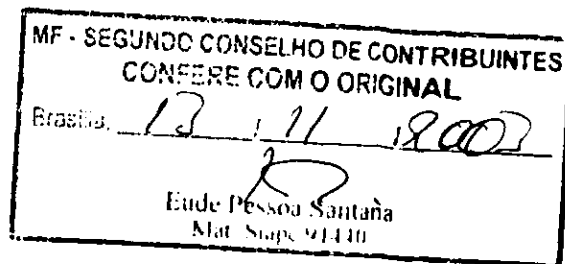

Gustavo Vieira de Melo Monteiro
Relator

Participou, ainda, do presente julgamento o Conselheiro Antonio Mario de Abreu Pinto. Ausentes, justificadamente, o Conselheiro Sérgio Gomes Velloso e, temporariamente, o Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878



2º CC-MF
Fl.

Recorrente : HVR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A

RELATÓRIO

Insurge-se a contribuinte contra o Acórdão da DRJ em Florianópolis - SC, que julgou procedente o lançamento de ofício levado a efeito pela insigne DRF em Joinville - SC, no qual são exigidos os créditos de PIS e consectários legais, apurados em face da insuficiência de recolhimento entre os meses de setembro de 1994 e janeiro de 1999.

Esclarece o Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional no Termo de Verificação incluso que o lançamento decorre das diferenças apuradas entre o valor devido da contribuição e o valor declarado e/ou recolhido, porquanto a contribuinte não teria contabilizado na composição da base de cálculo da contribuição as receitas decorrentes da venda de sucata.

Regularmente intimada a contribuinte apresentou impugnação, na qual limitou-se a afirmar que teria se operado a decadência dos créditos lançados no auto de infração compreendidos entre 02/94 e 12/95, bem como que não integram a base de cálculo da aludida contribuição as receitas decorrentes da venda de sucata, pugnano pelo cancelamento do auto de infração.

A decisão monocrática afastou a alegada decadência com base nos disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, afirmando ainda a necessidade de se considerar, para efeito de formação da base de cálculo da contribuição para o PIS, as receitas decorrentes da venda de sucata pelo contribuinte, em face da ausência de determinação legal que autorize sua exclusão.

Em seu recurso a contribuinte reitera os termos da sua impugnação, acrescentando aos mesmos questionamentos acerca da imposição da multa de ofício de 75% que averba ser confiscatória, bem como que a autoridade administrativa encontra-se obrigada a apreciar as questões relacionadas à inconstitucionalidade das normas.

Após, subiram os autos para apreciação deste Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 21/11/2003
Eude Pessoa Santana
Mat. Sncp 91140

2ª CC-MF
Fl. _____

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

Inicialmente, cumpre enfrentar a preliminar de decadência aduzida pela contribuinte recorrente. Deve ser observado que desde a edição da Carta Política de 1988 as contribuições sociais, na qualidade de espécies tributárias, sujeitam-se ao quinquênio legal, a exemplo dos demais tributos.

Assim, sendo a contribuição para o PIS destinada ao financiamento da Seguridade Social, aplica-se o ordenamento jurídico-tributário.

Ao lado disso, não se pode olvidar que o artigo 146, III, "b", da Constituição Federal de 1988, estatui que somente a lei complementar pode estabelecer norma geral em matéria tributária que verse sobre decadência.

Desta feita, resta inequívoco que a contribuição para o PIS sujeita-se às normas sobre decadência dispostas no CTN, estatuto este recepcionado com o *status* de lei complementar, não podendo ser dado vazão ao entendimento de que norma mais específica, contudo com o *status* de lei ordinária, possa sobrepujar o estatuído em lei complementar, conforme rege a Lei Fundamental.

Nesse sentido, vale transcrever ementa de v. aresto do Egrégio TRF da 4ª Região¹, *verbis*:

"Contribuição Previdenciária. Decadência.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições previdenciárias voltaram a ter natureza jurídico-tributária, aplicando-se-lhes todos os princípios previstos na Constituição e no Código Tributário Nacional.

Inexistindo antecipação do pagamento de contribuições previdenciárias, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Aplicação do art. 173, I, do CTN. Precedentes."

Por sua vez, decidiu nesse sentido a Primeira Seção do Egrégio STJ, nos Embargos de Divergência nº 101.407/SP no REsp nº 1998/0088733-4, julgado em 07/04/2000, publicado no DJ de 08/05/2000 (pág. 53), relatado pelo Ministro Ari Pargendler, votado à unanimidade, que restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 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

Clm

¹Ap. Cível nº 97.04.32566-5/SC, 1ª Turma, rel. Desemb. Dr. Fábio Bittecourt da Rosa.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 13/11/2006 Eude Pessoa Santana Mat. Sincp. 91440
--

2º CC-MF
Fl.

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 artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos."

Portanto, tendo sido o lançamento levado a efeito em 10/04/2001, quando efetivamente a empresa foi cientificada (fl. 546), acolho a preliminar suscitada pela contribuinte para reconhecer a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos tributários relativos aos fatos geradores lançados nestes autos entre os meses de setembro de 1994 e fevereiro de 1996.

Quanto aos argumentos da contribuinte no sentido da impossibilidade de se fazer incluir na base de cálculo do tributo as receitas decorrentes da venda de sucata resultante do processo de industrialização que se dedica, entendo por insubsistentes.

Não procedem os argumentos defendidos pela contribuinte de que não compõem a base de cálculo da contribuição as receitas auferidas com a venda da sucata resultante do seu processo industrial, porquanto estas não poderiam ser caracterizadas como mercadorias, não integrando o seu faturamento.

Segundo a primorosa lição de Carvalho Mendonça, *mercadorias são as coisas móveis objeto do comércio*. Ao proceder a análise dos autos impõe-se a inexorável conclusão que a contribuinte, muito embora não se dedique exclusivamente a venda de sucata, promoveu a venda desse produto, resultante do processo de industrialização, com habitualidade, fato que levou a um incremento do seu faturamento.

Assim, não obstante os judiciosos argumentos lançados no recurso, entendo que as receitas decorrentes da comercialização das sobras e/ou excedentes de produção, caracterizados como "sucata", integram o faturamento da contribuinte, razão pela qual não podem ser espungidas da composição da base de cálculo da contribuição, livrando-as da incidência da exação tributária.

No que se refere à alegação de confiscatoriedade da multa de ofício de 75%, entendo não assistir razão à recorrente. É certo - ou melhor, certíssimo - que a imposição da multa de ofício encontra-se lastreada na legislação destacada no referido lançamento de ofício, a qual o Fisco está adstrito.

De outra parte, deve-se registrar que a vedação do confisco inserta na Constituição Federal não faz referência à multa, restando adstrita aos tributos. Em verdade, o regime jurídico do tributo não se aplica à multa, em face de sua evidente distinção. O ilícito é pressuposto essencial da multa, ao passo que não se apresenta como pressuposto para caracterização da hipótese de incidência dos tributos.

Dito de outro modo, os tributos têm por finalidade a suplementação de recursos financeiros necessários ao Estado, constituindo, assim, receita ordinária. A multa, por sua vez não tem por finalidade a formação de receita pública, constituindo-se como receita extraordinária, prestando-se para desestimular o comportamento caracterizador de sua hipótese de incidência, tal qual uma medida pedagógica.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONTIENE EM SEU ORIGINAL Data: 13/11/2006 Fazenda Nacional de Recauda Aut. Nº 91410	2º CC-MF Fl.
--	-----------------

Assim, de forma diferente dos tributos, que, por serem uma receita ordinária, carregam a imprescindível necessidade de poderem ser traduzidos em ônus suportáveis, que não resultem no confisco do patrimônio do sujeito passivo, as multas, por sua vez, devem atingir patamares significativos, de sorte que a conduta que lhe deu causa seja, de fato, desestimulada.

Reconheço que até para a definição das aludidas penalidades devem existir certos temperamentos, em razão do que predica os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, como forma de coibir a imputação de penalidades exageradas. Acredito que é exatamente nesse sentido que apontam as decisões do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que reconhecem o caráter confiscatório em multas punitivas, contudo quando estas encontram-se em patamares, de fato, muito elevados.

Assim, resta inequívoco que a multa de ofício, punitiva, de 75% do tributo devido, não se configura o exagero necessário para ensejar a sua caracterização como confiscatória, devendo ser negado provimento ao recurso no que se refere a este ponto específico.

Por fim, no que se refere à necessidade de apreciação pelo julgador administrativo das questões relativas a constitucionalidade, ou não, das normas vigentes, entendo que a questão não é oponível na esfera administrativa por transbordar o limite de sua competência, não cabendo, no âmbito administrativo, a discussão acerca da aplicação dos atos legais vigentes.

Ademais disso, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/1998, com a alteração trazida pela Portaria MF nº 103, de 23/04/2002, estabelece:

"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III - que embasem a exigência do crédito tributário:

a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou

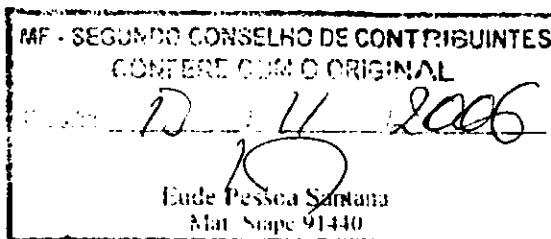
b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal. (Artigo incluído pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002)." (não grifado no original)

Em face do exposto, reconheço a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos tributários relativos aos fatos geradores lançados nestes autos entre os meses de setembro de 1994 e fevereiro de 1996, razão pela qual dou parcial provimento ao



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878



2º CC-MF
Fl.

recurso, sem prejuízo da manutenção da parcela de crédito remanescente constante do lançamento de ofício.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004.


GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10920.000332/2001-55
Recurso nº : 123.399
Acórdão nº : 201-77.878

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 13.11.2006 Eude Pessoa Santana Mat. Siapc 91440

2º CC-MF Fl. _____

DECLARAÇÃO DE VOTO DA CONSELHEIRA JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Trata-se de discussão sobre a decadência das contribuições ao PIS/Pasep.

A respeito do assunto, a Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, na sessão de 10 de maio de 2004, decidiu que se aplicam ao PIS os prazos de decadência previstos no Código Tributário Nacional, conforme demonstra a ementa do Acórdão CSRF/02-01.675, abaixo reproduzida:

"PIS – DECADÊNCIA. Aplica-se ao PIS, por sua natureza tributária, os prazos decadenciais estatuídos nos artigos 173 e 150, § 4º, do CTN."

No mesmo sentido foram exarados os Acórdãos CSRF/02-01.680, 02-01.647 e 02-01.760.

Dessa forma, tendo decidido a Câmara Superior de Recursos Fiscais pela não aplicação ao PIS da disposição do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, e pela aplicação das disposições do CTN, resta saber qual dos dispositivos mencionados aplica-se ao presente caso.

Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o art. 150, § 4º, do CTN, somente na hipótese de haver pagamento antecipado. Caso não haja pagamento, desloca-se a regra de contagem do prazo para o art. 173.

No presente caso, em que houve pagamentos, a regra a ser adotada é a do art. 150, § 4º, do CTN.

Assim, no tocante à decadência, ressalvada a minha posição pessoal, mas adotando o entendimento da CSRF, acompanho o voto do Relator para admitir que estão decaídas as parcelas da contribuição relativas a períodos que sejam anteriores a cinco anos do lançamento.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES