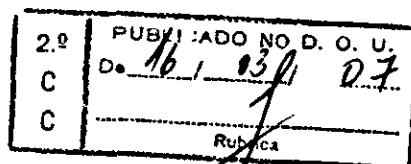




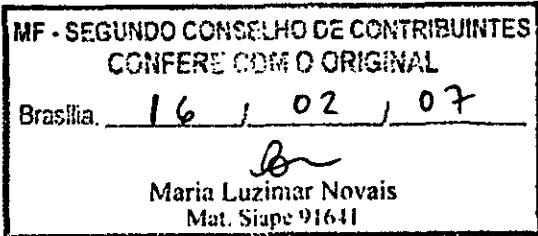
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.010307/97-37
Recurso nº : 128.976
Acórdão nº : 204-01.755



2º CC-MF
Fl.

Recorrente : INDÚSTRIAS TODESCHINI S/A
Recorrida : DRJ em Curitiba-PR



NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.
DECADÊNCIA Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, compete ao contribuinte antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa. Não o fazendo, o prazo que tem a administração para efetuar, de ofício, o lançamento é o estabelecido no art. 173 do CTN com a alteração que lhe promoveu o art. 45 da Lei nº 8.212/91.

NULIDADES. NÃO ENCERRAMENTO DO MPF. A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, a ela não se podendo opor exigência de procedimento administrativo não versada em lei.

AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO NA FASE PROCEDIMENTAL. Não invalida a autuação a falta de intimação, na fase de preparação do lançamento, para esclarecer eventuais diferenças encontradas, vez que não se instaurou ainda o contraditório, não havendo qualquer prejuízo à sua defesa.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA. Determinada diligência que reduz os valores da autuação por considerar a chamada semestralidade, como pleiteado pela empresa em impugnação, e, dada ciência destes cálculos não oposta contestação pela empresa, é de se considerar definitivo, na esfera administrativa, o lançamento na forma corrigida.

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

A multa de 75% do débito é exigência expressa de lei – art. 44 da Lei nº 9.430/96, dela não se podendo afastar nem a autoridade incumbida do lançamento do crédito tributário, nem a que aprecia a sua legitimidade.

APLICAÇÃO DA TAXA SELIC COMO JUROS DE MORA. Igualmente decorre de expressa disposição legal – art. 61 da Lei 9.430/96 – a aplicação da taxa Selic como juros de mora.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
INDÚSTRIAS TODESCHINI S/A.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.010307/97-37
Recurso nº : 128.976
Acórdão nº : 204-01.755

| | | |
|--|----|----|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES | | |
| CONFERE CIMA O ORIGINAL | | |
| Brasília | 16 | 02 |
| / 07 | | |
| <i>[Assinatura]</i> | | |
| Maria Luzinete Novais | | |
| Maf. Sispe 11611 | | |

2º CC-MF
Fl.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, pelo de voto, de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento as parcelas cobradas a maior. Vencidos os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Adriene Maria de Miranda quanto à questão da decadência.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Júlio César Alves Ramos
Júlio César Alves Ramos
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire e Nayra Bastos Manatta.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10980.010307/97-37
Recurso nº : 128.976
Acórdão nº : 204-01.755

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONSELHO DE ORGANIZAÇÃO
Brasília 16 02/07
Braga
Maria Lurizete Novaes
Até 30/06/11

2º CC-MF
FI.

Recorrente : INDÚSTRIAS TODESCHINI S/A

RELATÓRIO

O auto de infração foi lavrado em 20/8/1997 e cobre o período de abril de 1992 a junho de 1997.

Segundo os autuantes, no período entre abril de 1992 e novembro do mesmo ano não houve recolhimentos nem foram os valores devidos informados em DCTF; por isso, os valores lançados no auto de infração correspondem ao montante devido em cada mês.

Entre dezembro de 1992 e julho de 1995 a empresa informou em DCTF valores inferiores aos devidos segundo a fiscalização, que procedeu ao lançamento apenas das diferenças entre o total devido e o declarado, uma vez que também não foram identificados quaisquer recolhimentos.

Entre agosto de 1995 e dezembro de 1996 a empresa continuou a informar em DCTF, e agora depositar judicialmente, os valores que entendia devidos, os quais eram, entretanto, inferiores àqueles que entende a fiscalização. Nesse período, o auto de infração engloba apenas as diferenças entre o montante declarado/depositado e o total devido segundo a fiscalização.

A partir de janeiro de 1997, a empresa voltou a não informar em DCTF quaisquer valores, embora continuasse a proceder a depósitos judiciais ainda inferiores ao que a fiscalização considera devidos. Os valores lançados correspondem às diferenças entre o montante devido e aqueles depositados judicialmente.

A empresa impetrara duas ações judiciais:

1. questionando as alterações no PIS introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Quando a ação fiscal foi iniciada, essa ação já havia transitado em julgado favoravelmente à empresa. Em seu curso, realizara depósitos judiciais, que foram, segundo a fiscalização, integralmente levantados no dia 14/9/95; e

2. questionando a alteração no PIS introduzida pela Medida Provisória (MP) nº 1.212/95 e também a inclusão na base de cálculo do PIS dos valores relativos ao ICMS. Essa ação ainda estava em andamento quando o auto de infração foi lavrado. Nessa ocasião, havia sentença favorável à empresa reconhecendo a constitucionalidade da aplicação imediata do art. 18 da MP e determinando que, até o período de apuração de fevereiro de 1996, fosse ainda aplicada a Lei Complementar nº 7/70. Quanto ao ICMS, foi derrotado o contribuinte. A mesma decisão autorizou a empresa a realizar depósitos judiciais das diferenças controvérsias.

Portanto, não havia depósitos referentes à primeira ação judicial. Quanto à segunda, como a fiscalização constatou que os valores depositados não cobriam integralmente os valores devidos. Por isso, a fiscalização não considerou suspensa a exigibilidade do crédito, incluindo no lançamento a multa de ofício e os juros de mora.

Devidamente cientificada da autuação em 20/8/97, a empresa a impugnou alegando que o auto de infração deveria permanecer sobreposto até a decisão definitiva dos feitos judiciais e que o cálculo da contribuição praticado pela fiscalização encontrava-se incorreto face a ter sido utilizada como base de cálculo a receita operacional e não o faturamento do exercício anterior ao de fato gerador. Afirmou ainda que teria reembolsado apenas 20% de sua



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONSELHO MONOCRÁTICO
Brasília 16.02.07
By
Maria Luzinete Novais
Mat. Siapt 91641

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.010307/97-37

Recurso nº : 128.976

Acórdão nº : 204-01.755

vitoriosa na primeira ação. Deu a entender, assim, que o restante do depósito fora convertido em renda. Complementou a sua defesa aduzindo inconstitucionalidades várias a afetar as alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212/95 e requerendo, com base nelas, a improcedência da autuação nos meses em que a fiscalização a adota. Requeru, por fim, a anulação da multa lançada, por falta de respaldo legal, em virtude de a matéria estar *sub-judice*; no mínimo que fosse a multa convertida para o percentual de 20%.

Julgado pela DRJ em Curitiba - PR em 1998, o auto de infração foi integralmente mantido, deixando a autoridade julgadora (então ainda monocrática) de se pronunciar sobre as questões opostas ao Poder Judiciário, considerando devida a multa de ofício mesmo que suspenso o crédito tributário e não acolhendo a pretensão de sobrerestamento do processo.

Desse modo, mantido integralmente o lançamento foi a empresa cientificada para que opusesse recurso a este Conselho o que o fez tempestivamente, aduzindo:

1. nulidade da decisão de primeira instância por não ter determinado a suspensão do andamento do processo até a solução do litígio judicial e a não apreciação de argumentos;
2. nulidade do auto de infração em vista da necessidade de prévio encerramento do mandado de procedimento fiscal para a constituição do crédito;
3. que a fiscalização não teria demonstrado adequadamente como apurou o débito, prova cuja ônus era exclusivamente dela;
4. aplicação do princípio da verdade real (sic) e da impossibilidade de presunção referente ao lançamento, por não ter sido previamente intimado a esclarecer as diferenças;
5. violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, já que haveria a necessidade de prévia intimação sobre as diferenças antes da autuação;
6. decadência dos períodos anteriores a 20 de agosto de 1992, por aplicação do § 4º do art. 150 do CTN;
7. improcedência:
 - 7.1 da multa de ofício;
 - 7.2 dos juros moratórios por força dos depósitos;
8. semestralidade;
9. inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo;
10. "desproporcionalidade e irrazoabilidade da multa aplicada; e
11. inaplicabilidade da taxa Selic, por ser inconstitucional e ilegal.

Examinado o recurso na sessão de 09 de agosto de 2005, a Câmara houve por bem converter o julgamento em diligência para que restassem esclarecidas as bases de cálculo da exigência e a destinação dos depósitos alegados pela empresa. Ainda, que se refizessem os cálculos da contribuição levando em conta que a base de cálculo fosse o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador sem correção monetária. Caso os depósitos houvessem sido apenas parcialmente convertidos para o contribuinte que se aproveitasse a parte convertida em renda da União para compensar os débitos porventura remanescentes após o recálculo.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONSELHO DE CONTROLE FISCAL

Brasília 16.02.1997

.../02/97

Maria Lúzimia Novais
Mat. Siape 11641

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.010307/97-37
Recurso nº : 128.976
Acórdão nº : 204-01.755

As providências foram efetuadas, resultando demonstrado:

1. que o valor integral depositado foi levantado pela empresa;
2. a origem das bases de cálculo empregadas; e
3. o montante devido já com a aplicação da semestralidade.

Desses resultados a empresa teve ciência e não os impugnou no prazo de trinta dias concedidos.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉRIE DE DOCUMENTOS

16.02.07

Boa
Maria Lúcia Neiva
MFC

2º CC-MF
FL

Processo nº : 10980.010307/97-37
Recurso nº : 128.976
Acórdão nº : 204-01.755

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

O recurso vem revestido dos requisitos para sua admissibilidade; dele conheço.

Vê-se que a empresa aponta duas questões preliminares, que infirmariam o lançamento efetuado. A primeira, a respeito da necessidade de prévio encerramento do Mandado de Procedimento Fiscal antes da formalização da exigência, resta totalmente descabida. Como se sabe, a atividade de fiscalização é vinculada e obrigatória, não podendo a ela ser oposta disposição que não se encontre expressa na legislação. No caso, não há, nem mesmo nas normas de controle interno que regulam a figura do MPF, a exigência levantada pela empresa. Com efeito, só ocorrer que a fiscalização se veja compelida a apurar uma parte das exigências contidas na ordem administrativa de realização da ação fiscal, antes de sua total conclusão, até mesmo para evitar a decadência de uma parte do crédito. Não há qualquer óbice a isso, devendo-se, pois, rejeitar a argüição levantada. Ressalte-se que o art. 10 do Decreto 70.235/72 é que estabelece os requisitos a serem observados no lançamento tributário e ali nenhuma referência se faz sequer ao encerramento da ação fiscal, quanto mais à figura de qualquer instrumento interno de controle, como é hoje o MPF, mas que sempre existiu, bastando lembrar a antiga Ficha Multifuncional (FM), que igualmente continha a ordem da administração para realização dos trabalhos.

A segunda alegação que pretende indicar a nulidade da autuação diz respeito à suposta necessidade de a fiscalização intimar a fiscalizada a esclarecer as diferenças encontradas antes de constituir o crédito pelo lançamento. Ao igual que o anterior, não existe qualquer disposição legal neste sentido. Embora este julgador entenda-a de bom alvitre, é providênciia que se enquadra perfeitamente na esfera discricionária do agente incumbido da ação fiscal. Sua ausência em nada prejudica a defesa da contribuinte, a qual se inicia com a impugnação, não havendo contencioso até a sua protocolização. Rejeito-a, portanto, com os mesmos argumentos anteriores.

Prosseguindo no exame das prejudiciais de mérito, há que se ater à questão da decadência. Alega a empresa ter ela se materializado em relação aos créditos referentes a fatos geradores ocorridos antes de 20 de agosto de 1992 por aplicação da regra prevista no art. 150, § 4º do CTN. Ocorre que a planilha elaborada pela fiscalização e juntada às fls. 85 dos autos demonstra que a empresa nada recolheu a título da contribuição até o mês de agosto de 1995. Portanto, a disposição aplicável à matéria é a do art. 173 do CTN, com a alteração que lhe promoveu o art. 45 da Lei 8.212/91, que manda que se comece a contar o prazo decadencial do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que já se poderia efetuar o lançamento. Assim, quanto aos fatos geradores de 1992, o prazo decadencial somente começou a fluir em 01/01/1993 e tendo a autuação sido científica ao sujeito passivo em 20 de agosto de 1997, ainda não se expirara mesmo que não se admita a alteração promovida pela Lei nº 8.212/91, como é a jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Afasto, por este motivo, também este argumento.

Quanto ao argumento de que a fiscalização não teria apurado corretamente o débito, foi ele motivador da diligência solicitada, da qual restou reduzido o seu montante e



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERENCIA DO ORIGINAL

Brasília, 16.02.167

[Assinatura]
Maria Lúzima Newais
M. S. N. 16-1

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10980.010307/97-37
Recurso nº : 128.976
Acórdão nº : 204-01.755

reaberto prazo para que a empresa o contestasse. Diante do seu silêncio, materializa-se o seu tácito assentimento aos valores consignados no auto.

Acerca da inaplicabilidade da multa e dos juros de mora, já restou assentado nos autos que os depósitos não foram integrais, de modo que sequer estava o crédito com sua exigibilidade suspensa quando foi lavrado o auto de infração.

A inclusão do ICMS na base de cálculo já é pacífica e foi novamente reconhecida na ação movida pela própria empresa.

Por fim, sobre a desproporcionalidade da multa de ofício nada há que a autoridade julgadora, jungida que está à letra da lei, possa fazer. O percentual aplicado encontra supedâneo no art. 44 da Lei 9.430/96, que se encontrava em pleno vigor quando da lavratura do auto e foi corretamente aplicada.

O mesmo se diga acerca da aplicação da taxa Selic como juros de mora. Previstos que se encontram na lei 9.249/95, como citado no auto, nada a obstar.

Com essas considerações, e tendo a empresa silenciado quanto ao montante do crédito tributário consignado às fls. 277 a 279, voto pela sua integral procedência.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006.

[Assinatura]
JULIO CÉSAR ALVES RAMOS //