



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

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

2.º	PUBL. : ADO NO D. O. U.
C	De 16 / 03 / 97
C	Rubrica

2º CC-MF
Fl.

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

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16 / 02 / 97
Maria Luzimar Novais Mat. Siap 91641

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 COM O ORIGINAL	
Brasília.	16 / 02 / 07
 Maria Luzimar Novais Mec. Supl. 11611	

2ª 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
Presidente


Julio 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 COT SELHO DE CONTRIBUINTE
CONFEC. Nº 02/07
Brasília 16 02 07
Maria Luzina Novais
Mec. Sec. 01/01

2º CC-MF
Fl.

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 inconstitucionalidade 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 controvertidas.

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 sobrestado 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 do fato gerador. Afirmou ainda que teria levantado apenas as parcelas de 1992~~



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 O ORIGINAL	
Brasília	16 / 02 / 07
Maria Luzimar Novais Mat. Sign. 01641	

2º CC-MF
Fl.

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. Requereu, 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 sobrestamento 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 litúgio 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 CONTRIBUINTES
Brasão 16 02 03
Marta Luzina Novais
Mat. Selo 11611

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

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

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
16 02 07
Marta Lúcia de Almeida
Marta Lúcia de Almeida

2º CC-MF
FL

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, sói 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 arguição 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 providência 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 cientificada 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	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16	02/167
<i>[Assinatura]</i>	
Maria Luzimar Novais	
Mét. Suple 116-11	

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 //