



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Recurso nº : 146766
Matéria : IRPJ - Ex(s): 2004
Recorrente : HS INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 21 DE JUNHO DE 2006
Acórdão nº : 107-08.609

LUCRO PRESUMIDO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ -
Apurados, através de procedimento de ofício, valores devidos do imposto de renda pessoa jurídica, cabível a constituição do crédito tributário através de auto de infração, com aplicação de multa de ofício.

MPF – O Mandado de Procedimento Fiscal, é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais, não implicando nulidade dos procedimentos fiscais as eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento.

CONFISCO – A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, restringe-se ao valor do tributo ou contribuição, conforme previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal. A exigência de multa de ofício, aplicada em atenção à legislação vigente, não reveste o conceito de confisco

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - MULTA - Em lançamento de ofício é devida multa, calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido.

JUROS DE MORA – APLICABILIDADE DA TAXA SELIC – Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa SELIC para títulos federais.

INCONSTITUCIONALIDADE - A apreciação da constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo é de competência exclusiva do Poder Judiciário, pelo princípio da independência dos Poderes da República, como preconizado na nossa Carta Magna.

Recurso negado.

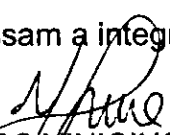
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HS INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


NILTON PÊSS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, HUGO CORREIA SOTERO, RENATA SUCUPIRA DUARTE e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

Recurso nº : 146.766
Recorrente : HS INDÚSTRIA, COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

A contribuinte supra identificada, já qualificada nos autos, recorre a este Conselho, da decisão prolatada pela DRJ/FLORIANÓPOLIS - SC, constante das fls. 219/226, da qual foi cientificada em 19/05/2005 (fls. 229), por meio do recurso voluntário protocolado em 20/06/2005 - segunda-feira.

Transcrevo a seguir, relatório contido no acórdão recorrido, proferido pelo órgão julgador de primeira instância:

Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração (fl.169 a 172) o qual lhe exige a importância de R\$ 14.780,49, a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, ano calendário de 2003 e 1º trimestre de 2004, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora à época do pagamento.

Segundo consta na Descrição dos Fatos do lançamento de IRPJ, a exigência de imposto decorre de diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago (procedimento de verificações obrigatórias):

Durante o procedimento de verificações obrigatórias constatou-se que o contribuinte entregou sua declaração pelo lucro presumido, não tendo efetuado pagamento a título de IRPJ e nem declarado seus débitos em DCTF.

No primeiro trimestre de 2004 os valores a título de IRPJ não foram declarados em DCTF.

A interessada apresentou sua impugnação (fls.178/202) ao lançamento, que ora se reproduz, resumidamente:

Preliminarmente

Da nulidade do lançamento. Vício na prorrogação da validade do Mandado de Procedimento Fiscal e conseqüente extinção da competência dos agentes fiscais.

- o procedimento fiscal teve duas prorrogações, cujo extrato encontra-se na fl.01/02, bastando para isto o registro eletrônico de sua ocorrência; mas que não teve a devida ciência, nos termos do disposto no art.13, § 2º da Portaria 3.007/01, que transcreve a fl.2.357;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA**

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

- como consequência, a válida prorrogação do mandado de procedimento fiscal somente se perfectibiliza (sic) com o atendimento da formalidade prevista no art.13, § 2º da Portaria SRF 3.007/2001, ex vi do art.3º, II, da Lei 9.784/1999;

- o ato administrativo que consubstanciou a prorrogação foi realizado na data de 20 de agosto de 2004 e nos termos do art.13, § 2º da Portaria SRF 3.007/2001, c/c o art.3º, II, da Lei 9.784/1999, já no primeiro ato de ofício praticado pelos auditores fiscais a prorrogação deveria ter sido oportunamente comunicada ao contribuinte, sob pena de invalidade do ato;

- ocorre que o primeiro ato de ofício seguinte à prorrogação, sendo que naquela ocasião a Impugnante não fora cientificada da extensão do prazo de validade do mandado (sic);

- que as sucessivas prorrogações das validades do mandado de procedimento fiscal foram realizadas a destempo, eis que desatendida a única formalidade essencial à regularidade do ato, qual seja, a oportuna e tempestiva cientificação (sic) do contribuinte por ocasião do primeiro ato praticado junto a ele;

- e mais do que um simples vício formal, a irregular prorrogação da validade do mandado de procedimento fiscal fulmina, por completo, a competência dos auditores até então encarregados da ação fiscal; é que com o decurso do prazo de validade, o mandado de procedimento fiscal é automaticamente extinto, ex vi do art.15, II, da Portaria SRF 3.007/2001;

- e apesar de o art.16 da aludida portaria possibilitar a emissão de um novo mandado, continuando-se o processo com o aproveitamento dos atos até então praticados, o parágrafo único do dispositivo em questão expressamente veda que o processo continue a ser conduzido pelos mesmos auditores fiscais que deixaram fluir o prazo de validade do MPF, o que resulta no automático impedimento e, por conseguinte, na sua incompetência para efetuar o lançamento dos tributos que forem apurados no curso da referida fiscalização (transcreve as fls.2.358/2.359); que então o ato, por este motivo, é absolutamente inválido, na esteira do art.59, I, do Decreto 70.235/72;

- transcreve ementa de acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Brasília (fl.183) que entende seria aplicável ao seu caso;

Do Mérito

Do indevido lançamento de tributo já integralmente pago pela Impugnante

- ao contrário do asseverado pelo auditor, a Impugnante recolheu, de forma integral o IRPJ do primeiro trimestre de 2004, conforme guias DARF anexo;

Subversão da margem de discricionariedade do agente fiscal na lavratura do auto de infração. Ofensa ao princípio da legalidade (fls.184/186)

Da Inconstitucionalidade da Multa Confiscatória (fls.186 a 188)

Da Taxa de Juros aplicados com a indicação da Taxa SELIC – Impossibilidade da Aplicação do Art.13 da Lei 9.065/95 ao caso concreto (fls.189 a 202)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

A DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC, pela sua 3ª Turma de Julgamento, apreciando o processo, por unanimidade de votos, julga procedentes em parte os lançamentos, cancelando as exigências correspondentes ao 1º, trimestre de 2004, através do Acórdão DRJ/FNS nº 5.555, de 04 de fevereiro de 2005.

Recurso voluntário (fls. 232/246), basicamente repetindo os argumentos já apresentados quando da impugnação, solicitando a revisão da decisão proferida:

Refere-se a tempestividade do recurso e informa o arrolamento da totalidade dos bens integrantes do seu ativo permanente, em garantia da exigência fiscal.

Mencionando como mérito, argúi a nulidade do lançamento, por vício na prorrogação de validade do MPF; da inconstitucionalidade da multa, que diz confiscatória e, da inaplicabilidade da taxa SELIC, como juros.

Despacho de fls. 256, da Agência da Receita Federal em São José - SC, registra a apresentação do recurso e o arrolamento de bens e direitos para seguimento do Recurso Voluntário, propondo o encaminhamento do processo ao Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, para prosseguimento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

VOTO

Conselheiro NILTON PÊSS, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e sendo dado seguimento pela autoridade administrativa encarregada do preparo processual, preenchendo as demais condições de admissibilidade, previstas no Decreto 70.235/72 e no Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, dele tomo conhecimento.

Como visto no relatório, as exigências remanescentes nos presentes autos, limitam-se às correspondentes ao ano-base de 2003.

Quanto a exigência do tributo propriamente dito, nada argúi no recurso, sua forma de apuração e montante apurado e lançado não são contestados.

Embora pudesse ser considerado como preliminares, apresenta suas argumentações como mérito, que a seguir abordaremos.

Inicialmente quanto a arguição de nulidade dos lançamentos, por irregularidades no MPF.

Creio não caber razão à recorrente.

Tratando da matéria, a Portaria SRF nº 1.265, de 22 de novembro de 1999, com as alterações introduzidas pela Portaria SRF nº 1.614, de 30 de novembro de 2000, estabeleceu que o MPF é um instrumento interno de planejamento e controle da atividade e procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administradas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

pela Secretaria da Receita Federal. O aludido mandado consiste em uma ordem emanada de dirigentes das unidades da Receita Federal para que seus auditores-fiscais, em nome desta, executem atividades fiscais, tendentes a verificar o cumprimento das obrigações tributárias por parte do sujeito passivo.

No caso do MPF, o prazo máximo para a realização do procedimento de fiscalização é de 120 dias, que pode ser prorrogado, tantas vezes quantas necessárias, mediante MPF-C (complementar). Prorrogando sucessivamente os prazos de validade do MPF originário, tendo a interessada sido cientificada, ou não, de alguns desses MPF-C após a extinção do MPF anterior, pelo decurso do prazo de validade deste, tal fato em nada prejudica a legitimidade da primeira exação.

Com efeito, a necessidade de dar ciência ao interessado da existência do MPF, prende-se tão somente a questões relativas à segurança do sujeito passivo contra pseudo ações fiscais que poderiam eventualmente ocorrer, possibilitando-lhe adotar medidas de resistência durante o procedimento de fiscalização, enquanto não apresentado o MPF correspondente, não estando sua validade, por conseguinte, condicionada a que o contribuinte seja tempestivamente cientificado dos respectivos termos de prorrogação, até porque quando da ciência destes – mesmo que a destempo – considera-se atingido seus objetivos.

Ademais, uma vez a ação fiscal tendo se desenvolvido de forma regular, questões tocantes à ciência do MPF pelo sujeito passivo, mesmo que constituíssem irregularidades, deixam de ter importância após a lavratura dos Auto de Infração. Mister recordar que o Decreto nº 70.235/72, ao tratar das nulidades dos atos processuais, previu em seus arts. 59 e 60:

“Art. 59 - São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60 – As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.”

Desse modo, descabe falar em nulidade dos lançamentos pelo fato de os procedimentos procedidos não foram os expressamente constantes no documento. Igualmente não causa qualquer vício nos procedimentos da fiscalização, caso os períodos examinados não foram os constantes no mandado. Dispensa-se, igualmente, o saneamento dessa possível incorreção, nos termos do art. 60 em tela, haja vista que tal providência seria irrelevante para o deslinde da querela.

Confirmando esse entendimento, o Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, dentre outros, prolatou os Acórdãos nº 107-06.276, de 23/05/2001, 105-14.070 de 19/03/2003 e 107-08.028 de 13/04/2005, onde se manifestou no sentido de que o Mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da portaria que o criou, é mero instrumento de controle administrativo, não implicando nulidade do procedimento fiscal as eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento.

Ainda a respeito da matéria, cabe o registro de que os atos e termos que subsidiaram o feito fiscal, não foram lavrados por pessoas incompetentes (art. 59, I, do Decreto nº 70.235, de 1972), pois tendo o Auditor Fiscal da Receita Federal competência outorgada por lei (arts. 904 e 911 do RIR, de 1999) para a fiscalização do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

imposto, não há que se cogitar de nulidade de ato lavrado por ele no exercício de suas atribuições.

Afasto a pretensão de nulidade argüida no recurso.

DAS MULTAS APLICADAS – DO CONFISCO

Quanto à alegação de que a multa de ofício é abusiva ou confiscatória, esta Câmara não tem competência para julgar a lei em tese ou declarar a inconstitucionalidade de uma lei.

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, restringe-se ao valor do tributo ou contribuição, com efeito confiscatório, conforme previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal. A exigência de multa de ofício por atos ilícitos, desde que prevista em lei em vigor, não reveste o conceito de confisco, não cabendo a órgão do Poder Executivo, a sua não aplicação, enquanto não reconhecida sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal

Desta forma, não há como acolher a pretensão de redução da multa a percentual menor sob alegação de que percentual superior caracteriza confisco, vedado pela Constituição. Primeiro, porque a vedação constitucional é quanto à utilização de **tributo**, com efeito confiscatório, não se referindo a multas por atos ilícitos. Além disso, dirige-se ao legislador, e não ao aplicador da lei. Finalmente, os percentuais das multas estão previstos em lei em vigor, não cabendo ao órgão do Poder Executivo deixar de aplicá-los enquanto não reconhecida sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

JUROS DE MORA - SELIC



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

Quanto à utilização da Taxa SELIC, como taxa de juros, pacífico no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, o entendimento que não é permitido a órgão do Poder Executivo apreciar a constitucionalidade ou não de lei regularmente emanada do Poder Legislativo, tal procedimento configuraria uma invasão indevida de um poder na esfera de competência exclusiva de outro, além de ferir a independência dos Poderes da República preconizada na Magna Carta.

Assim, considero que o controle da constitucionalidade das leis pertence ao Poder Judiciário, de forma difusa ou concentrada, e só a este Poder. Somente na hipótese de reiteradas decisões dos Tribunais Superiores é que se poderia, haja vista a vantagem que a celeridade processual traria a ambas as partes, considerar hipótese na qual este Colegiado viesse a deixar de aplicar texto legal ainda não extirpado de nosso ordenamento pátrio pelo Senado Federal.

Cabe ao Conselho de Contribuintes a interpretação das normas e sua aplicação ao fato concreto, não, porém negar vigência à norma, sobre a qual não pairam dúvidas acerca de seu conteúdo objetivo.

A Constituição Federal em vigor, atribui ao Supremo Tribunal Federal a última e derradeira palavra sobre a constitucionalidade ou não de lei, interpretando o texto legal e confrontando-a com a constituição.

Ainda nesta mesma linha, o Poder Executivo editou o Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

Não tendo conhecimento de que, até o momento, as leis que instituíram a aplicação da SELIC como taxa de juros, tenham sido reconhecidas como inconstitucionais, por quem de direito, perfeita é a sua aplicação, razão suficiente para ser reconhecida como válidas e aplicáveis.

Complementando.

Apesar das fartas alegações da recorrente, não vislumbro na decisão recorrida, qualquer razão que possa vir a invalidá-la, de acordo com a legislação em regência, bem como não localizo na jurisprudência administrativa, qualquer motivo que a contamine.

A autoridade lançadora constituiu o crédito em estrita obediência à legislação mencionada, indicando a infração apurada com seu respectivo enquadramento legal, bem como demonstrando os valores, nos atos constitutivos do crédito.

A decisão recorrida analisou o processo em todos os seus aspectos, especificamente a impugnação apresentada, na profundidade recomendada e suficiente para a solução da lide. Todas as questões suscitadas foram enfrentadas, quer diretamente, quer dentro do contexto da referida decisão, não deixando nenhuma margem ao apelo, isso sem cerceamento do direito de defesa ou contradição, ou omissão ou equívoco, como alegado pelo recorrente.

Tendo sido proferida por pessoa competente, em pleno uso de sua competência, abordando todos os elementos constantes nos autos, sem preterição do direito de defesa, é de se rejeitar a preliminar de nulidade suscitada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11516.002564/2004-25
Acórdão nº : 107-08.609

Entendo ter andado bem a turma julgadora, concluindo pela procedência dos lançamentos efetuados, ante as informações da fiscalização, os argumentos da impugnação, bem como dos documentos e provas carreadas aos autos.

Verifico ter a fiscalização apurados os valores lançados, por cada período de apuração, com a utilização dos coeficientes e índices legalmente aplicáveis a cada situação, não identificando qualquer irregularidade.

Agiu corretamente a fiscalização, diante da situação apresentada.

Resumindo e concluindo, pelo consta no processo e pelas razões acima expostas, voto por conhecer do recurso, por tempestivo e negar-lhe provimento, mantendo as exigências formalizadas.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006


NILTON PÊSS.