



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 12897.000010/2008-42
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-005.930 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de setembro de 2018
Matéria Cofins
Recorrente JOLIMODE ROUPAS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2005

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE MEDIDA JUDICIAL DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A ausência de medida judicial, ou outra hipótese, de suspensão do crédito tributário implica o cabimento da aplicação da multa de ofício nos lançamentos para constituição do crédito tributário.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. SÚMULA CARF Nº 2. EXCEÇÕES PREVISTAS NOS ARTIGOS 62 DO ANEXO II DO RICARF.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses previstas no artigo 62 do Anexo II do RICARF.

MULTA. AGRAVAMENTO EM 50%. FALTA DE ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO.

A falta de atendimento às solicitações da fiscalização para prestar esclarecimentos no prazo marcado autoriza o agravamento da multa de ofício.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 04.

Os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, conforme enunciado da Súmula CARF nº 04.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), Vinícius Guimaraes (Suplente Convocado), Walker Araujo, Orlando Rutigliani Berri (Suplente Convocado), Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior, Raphael Madeira Abad.

Relatório

Trata o presente de Auto de Infração para constituição de crédito tributário de PIS/Pasep, relativo ao ano-calendário de 2005. A autuação decorreu de diferença entre valores informados pela recorrente no Dacon e os valores declarados em DCTF, com multa de ofício agravada em 50% em razão de a recorrente não ter atendido às intimações para prestar os esclarecimentos quanto às diferenças detectadas.

Em sua impugnação, a recorrente alegou que:

1. Aplicação do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996 para exclusão da multa de ofício e de mora, em razão de estar amparado em decisão judicial no período de 1996 a 2003;
2. Com a decisão final no MS 96.0006394-0, a recorrente procedeu a todos os recolhimentos, anexando os Darf's na impugnação, nos quais foram recolhidos apenas o tributo, sem multa e juros de mora.
3. A multa de 112,5% possui caráter confiscatório, ofende a capacidade contributiva e o princípio da proporcionalidade;
4. Anatocismo na aplicação dos juros Selic, ou seja, existência de capitalização de juros;
5. Ilegitimidade da Selic como taxa de juros;

A Décima Sétima Turma da DRJ proferiu o Acórdão nº 12-47.589, julgando improcedente a impugnação, nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005 LANÇAMENTO NÃO CUMULATIVIDADE.

A partir do período de apuração ocorrido em dezembro de 2002, alterações na legislação tributária, em especial para as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real, introduziram a sistemática da não cumulatividade na apuração da contribuição ao PIS, sendo inócuo suscitar demandas judiciais contra legislação anterior com o objetivo de contestar a constituição do crédito tributário.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005 PROVA DOCUMENTAL A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005 JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL E SELIC Os juros de mora destinam-se a indenizar a Fazenda Nacional em decorrência da impontualidade do sujeito passivo no adimplemento da obrigação tributária, reportandose o lançamento à legislação aplicável no período compreendido entre o seu vencimento original e o efetivo pagamento do débito.

MULTA DE OFÍCIO A multa de ofício é uma penalidade pecuniária aplicada pela infração cometida, não havendo que se falar na vedação constitucional à instituição de tributo com efeito confiscatório prevista no artigo 150, inciso IV, da Constituição.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário, reprisando as alegações deduzidas em impugnação.

Na forma regimental, este processo foi a mim distribuído.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, Relator.

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

A recorrente inicia sua defesa pugnando pela aplicação do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996, cuja redação abaixo transcrevo, em razão de ter efetuado recolhimento sob a vigência de decisão favorável de mérito que vigeu no período de 1996 a 2003, segundo a própria recorrente:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido

antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.
(Vide Medida Provisória nº 75, de 2002)

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição. *(Vide Medida Provisória nº 75, de 2002)*

A decisão a que se refere a recorrente foi proferida no MS 96.0006394-0, que discutia a aplicação da LC 07/70 em detrimento da MP nº 1.212/1995 e reedições, que resultaram na Lei nº 9.715/1998.

Ocorre que o lançamento foi relativo ao ano-calendário de 2005, sob a égide da Lei nº 10.637/2002, cuja ciência se deu em 09/12/2008. Ora, não há que se falar em lançamento para prevenir decadência, se os fatos geradores objeto do lançamento são posteriores ao trânsito em julgado e, muito menos, se não se referem à legislação objeto da decisão judicial. O lançamento para prevenir decadência, como a própria expressão dispõe, é aquele realizado durante a vigência de alguma medida judicial que afasta a relação jurídica da obrigação tributária que se queira materializar mediante o lançamento de ofício. Faz-se o lançamento enquanto se discute em juízo a relação jurídica tributária.

Obviamente, a multa de ofício deixa de ser aplicada se o contribuinte estiver com decisão judicial que suspenda a exigibilidade do crédito tributário e obtida antes do início do procedimento de ofício. Porém, a recorrente não possuía nenhuma medida judicial vigente à época do início do procedimento fiscal que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário. Portanto, afastada a aplicação do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996.

Quanto aos recolhimentos efetuados e anexados às e-fls. 229/235, seus valores foram informados pela própria recorrente como pagamento dos valores declarados nas DCTF entregues (e-fls. 93/152), sendo, inclusive, muito inferiores aos totais declarados, que foram excluídos do montante informado nos Dacon's para efeito de apuração do montante a ser lançado, conforme demonstrativo de e-fls. 153. Portanto, tais Darf's já foram deduzidos do lançamento.

Relativamente ao caráter confiscatório da multa de ofício aplicada, sua ofensa à capacidade contributiva e ao princípio da proporcionalidade, tais alegam ensejam juízo de inconstitucionalidade, o que não pode ser apreciado no âmbito deste conselho. Esclareça-se que a arguição de inconstitucionalidade de atos normativos deve ser formulada perante o Poder Judiciário, em vista da competência constitucional prevista nos artigos 97 e 102 da Carta Magna, sendo vedado a este conselho conhecer desta alegação, conforme artigo 59 do Decreto nº 7.574/2011, exceto nas hipóteses previstas no artigo 62¹ d Anexo II do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015. Neste sentido, foi publicada a Súmula CARF nº 2:

¹ Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B ou 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil (CPC), na forma disciplinada pela Administração Tributária;

c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1973.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

No que concerne ao agravamento da multa de ofício, o referido é previsto no artigo 44, §2º e 46 da Lei nº 9.430/96, transcritos a seguir, na redação vigente à época dos fatos:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

[...]

§ 2º As multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito) (Vide Medida Provisória nº 303, de 2006)

a) prestar esclarecimentos; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, com as alterações introduzidas pelo art. 62 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38. (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

O motivo do agravamento foi a ausência de respostas para as duas intimações efetuadas pela autoridade fiscal para prestar esclarecimentos e entregar documentos, conforme a descrição de fatos de e-fls. 156, demonstrando a falta de colaboração da recorrente e infringindo o dever previsto no artigo 4º da Lei nº 9.784/99 e artigo 23 do Decreto nº 7.574/2011, abaixo transcritos:

Lei nº 9.784/1999:

CAPÍTULO III

DOS DEVERES DO ADMINISTRADO

Art. 4º São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

I - expor os fatos conforme a verdade;

II - proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;

III - não agir de modo temerário;

IV - prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

Decreto nº 7.574/2011:

CAPÍTULO IV

DO DEVER DE PRESTAR INFORMAÇÕES

Art. 23. Os órgãos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, no uso de suas atribuições legais, poderão solicitar informações e esclarecimentos ao sujeito passivo ou a terceiros, sendo as declarações, ou a recusa em prestá-las, lavradas pela autoridade administrativa e assinadas pelo declarante (Lei nº 2.354, de 29 de novembro de 1954, art. 7º; Decreto-Lei nº 1.718, de 27 de novembro de 1979, art. 2º; Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, arts. 196 e 197; Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, art. 10).

Parágrafo único. A obrigação a que se refere o caput não abrange a prestação de informações quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar segredo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão (Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, de 1966, art. 197, parágrafo único).

Destarte, correto o agravamento efetuado pela fiscalização.

Por fim, a recorrente pugnou pela ilegalidade da taxa Selic como juros de mora. Sobre a legitimidade da taxa Selic como juros moratórios, previstos no artigo 61, §3º² da Lei nº 9.430, de 1996, descabem maiores considerações, conforme decidido no REsp 879.844/MG, julgado em 11/11/2009 (recursos repetitivos), e no RE 582.461/SP, submetido à repercussão geral, julgado em 18/05/2011, e de acordo com o enunciado da Súmula CARF nº 4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Salienta-se que a taxa Selic acumulada não inclui o anatocismo, ou seja, não há incidência de juros sobre juros ou capitalização de juros, mas apenas o somatório algébrico dos valores da taxa, isto é, a taxa de cada mês incide sobre o valor original do tributo, denominado de capitalização simples.

² Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

...
§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Medida Provisória nº 1.725, de 1998) (Vide Lei nº 9.716, de 1998)

Processo nº 12897.000010/2008-42
Acórdão n.º **3302-005.930**

S3-C3T2
Fl. 284

Diante do exposto, voto negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède