

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 01 / 08.
<i>SSB</i> Sívio Eng. Barbosa Mat. Sape 91745

CC02/C01 Fls. 285

A taxa Selic, prevista na Lei nº 9.065/95, art. 13, por conformada com os termos do art. 161 do CTN, é adequadamente aplicável.

SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

As previsões de suspensão de exigibilidade do crédito tributário encontram-se consignadas nos incisos do art. 151 do CTN.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Maurício Taveira e Silva
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Roberto Velloso (Suplente), José Antonio Francisco e Gileno Gurjão Barreto.

Ausente o Conselheiro Antônio Ricardo Accioly Campos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 01 / 08.
<i>SSB</i> Sílvia Helena Barbosa Mat: Grape 91745

CC02/C01 Fls. 286

Relatório

INSTITUTO IGUATEMI DE CLÍNICAS E PRONTO SOCORRO S/A (nova denominação: Instituto de Gennaro S/A), devidamente qualificado nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 197/216, contra o Acórdão nº 6.926, de 08/07/2004, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, fls. 171/180, que julgou procedente o auto de infração referente à falta de declaração e recolhimento da contribuição ao PIS, fls. 116/119, relativo aos períodos de março de 1996 a abril de 1999, cuja ciência ocorreu em 10/02/2000 (fl. 116).

Tempestivamente, em 09/03/2000, a contribuinte protocolizou impugnação de fls. 122/156, apresentando os seguintes argumentos:

1. o lançamento contraria inúmeras decisões judiciais, sendo nulo pela ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência;
2. o PIS não se inclui dentre as contribuições sociais previstas no art. 195, I, da CF/88. Assim, deverá observar os ditames do art. 149 da Carta Magna;
3. defende a impossibilidade de exigência e modificação do PIS por meio de Medida Provisória, sendo matéria afeta à lei complementar; e
4. menciona a pretensão em pleitear judicialmente o trancamento do presente auto de infração.

Alfim, requereu:

"A - A total improcedência do auto de infração;

B - A suspensão do auto de infração, até que seja proferida decisão final no processo de Mandado de Segurança a ser impetrado, como pedido de liminar no tocante a suspensão da exigibilidade da contribuição para o PIS.

C - Seja considerado nulo o auto de infração efetuado com base em enquadramento legal da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições.

D - Seja garantido à Impugnante o direito de recolher o tributo com base de cálculo e alíquota previstas na Lei Complementar nº 07/70, sem os acréscimos de multa e juros, em caso de concessão de liminar.

E - Seja declarado nulo e revisto o auto de infração fundado em fato gerador e base de cálculo incorreta."

A DRJ julgou procedente o lançamento, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 31/03/1996 a 30/04/1999

Ementa: NULIDADE - Inexistindo qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 142 do CTN ou nos artigos 10 e 59 do

SSB

CC02

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 01 / 08
Silvius S. Corbosa
Mat.: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 287

Decreto 70.235, de 1972, não há que se cogitar de nulidade da autuação.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/03/1996 a 30/04/1999

Ementa: CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS-Faturamento. FALTA DE RECOLHIMENTO. - Diante da constatação, não afastada pela impugnação, da falta de declaração e recolhimento da Contribuição para o PIS-Faturamento, mantém-se o lançamento.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 31/03/1996 a 30/04/1999

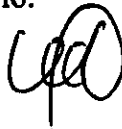

Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - A apreciação de inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

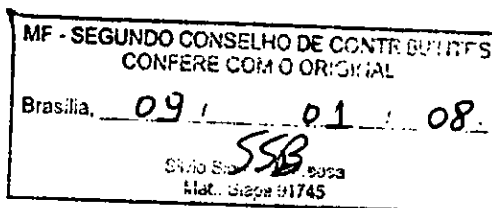
Lançamento Procedente".

Inconformada, a contribuinte apresentou, tempestivamente, em 19/09/2006, recurso voluntário de fls. 197/216, aduzindo as mesmas questões anteriormente apresentadas, acrescentando, basicamente, que o lançamento é nulo, pois não consta que o Auditor-Fiscal esteja registrado no Conselho de Contabilidade. Afirmou, também, que a autuação mostrou-se precipitada, por não ter o Auditor-Fiscal sequer solicitado documentos e elementos à sua disposição para aferir a necessidade de autuar. Aduziu, ainda, que a administração, ante ao reconhecimento da inconstitucionalidade de uma lei, deve deixar de aplicá-la, por força do art. 37 da CF. Afirma que a autuação não poderá subsistir, pois abrange leis inconstitucionais que devem ser analisadas pela administração do contencioso administrativo, por força do art. 5º, LV, da CF/88.

Ao final, após questionar a aplicação da taxa Selic, requereu fosse julgado nulo e improcedente o auto de infração, preservando o contribuinte de um lançamento ilegal.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

A preliminar de nulidade suscitada não prospera, visto que não encontra respaldo dentre as previsões de nulidade existentes no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, como também não se verifica cerceamento do direito de defesa.

Destarte, não há que se falar em nulidade do auto de infração, tendo em vista que os fatos que motivaram o lançamento encontram-se adequadamente descritos no Termo de Verificação e Constatação de fls. 107/108, o qual é parte integrante do auto de infração.

Conforme preceituam os arts. 16, III, § 4º, e 17, do Decreto nº 70.235/72, abaixo transcritos, a prova documental, assim como a matéria a ser contestada, deverão ser apresentadas no momento da impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual:

"Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)"

Portanto, este Colegiado só está autorizado a analisar matéria nova, trazida aos autos posteriormente ao prazo da impugnação, se demonstradas as situações acima descritas. Caso contrário, estaria-se desrespeitando e ferindo as regras do Processo Administrativo Fiscal.

Assim, passo a analisar a matéria objeto de apreciação na impugnação.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 09 / 01 / 08.
Silvia Barbosa Mat.: Sape 91745

CC02/C01 Fls. 289

Relativamente à alegação de que a exigência da contribuição para o PIS sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, violou a CF, art. 195, I, cabe esclarecer que essa base de cálculo foi estabelecida pela MP nº 1.212, de 1995, arts. 2º, e 3º, convalidada pela Lei nº 9.715, de 1998, vigendo até 31 de janeiro de 1999, quando foram alterados pela Medida Provisória (MP) nº 1.724, de 29 de outubro de 1998, e Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º e 3º, que ampliaram o conceito de faturamento para efeito de incidência dessa contribuição.

A arguição de inconstitucionalidade de leis deve ser feita perante o Poder Judiciário, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento.

De fato, não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela Constituição Federal de 1988, art. 102.

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam da presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, inovado o sistema jurídico com normas emanadas do órgão competente, elas passam a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que sejam eliminadas do mundo jurídico por uma outra superveniente ou por resolução do Senado da República, publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, a norma inquinada de inconstitucional pela impugnante continua válida, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-la e nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Cabe ainda registrar que a fiscalização caracteriza-se por uma fase procedimental que antecede a processual. A fase procedimental, prevista no art. 7º, I, do Decreto nº 70.235/72, tem o caráter investigativo, na qual o auditor deverá averiguar os fatos de relevância tributária, coletar as provas necessárias à comprovação de eventuais irregularidades e, de ofício, constituir o crédito tributário através do lançamento. Portanto, o procedimento de fiscalização, tal qual o inquérito policial, caracteriza-se pela inquisitorialidade. Conforme preceitua o art. 142 do CTN, o lançamento é ato privativo da autoridade administrativa e não uma atividade compartilhada com o contribuinte. Assim, encerra-se a fase procedimental, dando início à formalização do processo. A partir do momento da ciência do lançamento configura-se a imputação de algo a alguém, sendo, portanto, o momento a partir do qual o contraditório é assegurado. Havendo contestação, inicia-se a lide, a qual encontra respaldo no art. 14 do Decreto nº 70.235/72, de forma a processualizar a discussão aos contornos definidos pelo direito processual tributário.

Por conseguinte, correto o procedimento da Fiscalização em efetuar o lançamento com a devida multa de ofício, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, uma

Sau

Capo

vez que se trata de atividade vinculada e obrigatória, inclusive sob pena de responsabilidade funcional, tal como disposto no art. 142, parágrafo único, do CTN.

Quanto às causas de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, encontram-se relacionadas no art. 151 do CTN, quais sejam:

“Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela LC n.º 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela LC n.º 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.”

Portanto, conforme se verifica, não há previsão de suspensão de exigibilidade que se aplique ao presente caso.

Sobre a ilegalidade da aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros de mora, aplicável aos débitos fiscais, cabe consignar que as Leis n.ºs 9.065/95, art. 13, e 9.430/96, art. 61, § 3º, que normatizam sua aplicação, estão em perfeita harmonia com o art. 161 do CTN, que autorizou a lei ordinária a dispor de modo diverso do estabelecido na norma complementar e em momento algum exigiu que a taxa fosse fixada pela lei em sentido estrito.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 23 de novembro de 2007.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA