

Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 7 / 10 / 05
VISTO

2º CC-MF FI.

Processo nº : 13819.002036/00-56
 Recurso nº : 124.811
 Acórdão nº : 203-10.559

Recorrente : MAYEKAWA DO BRASIL REFRIGERAÇÃO LTDA
 Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO CONTENDO IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTADA E ENQUADRAMENTO LEGAL. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. Auto de infração que atende ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, identifica a matéria tributada e contém a fundamentação legal correlata não pode ser acoimado de nulo. **Preliminar rejeitada.**

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. RITO PRÓPRIO. Não compete aos Conselhos de Contribuintes o julgamento de pedido de compensação, exceto em sede de recurso voluntário interposto contra decisão da primeira instância que apreciou manifestação de inconformidade relativa ao pleito.

PIS. FALTA DE RECOLHIMENTO. EVASÃO. MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE. A falta de recolhimento do tributo autoriza o lançamento de ofício acrescido da respectiva multa, nos percentuais fixados na legislação.

TAXA SELIC. LEGALIDADE. Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros de mora serão calculados à taxa de 1% ao mês, pelo que é legítimo o emprego da taxa Selic como juros moratórios, a teor do art. 13 da Lei nº 9.065/95.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **MAYEKAWA DO BRASIL REFRIGERAÇÃO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade; e no mérito, em negar provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

Antonio Bezerra Neto
 Antonio Bezerra Neto
 Presidente

Emanuel Carlos Dantas de Assis
 Emanuel Carlos Dantas de Assis
 Relator

MIN DA FAZENDA - 2.º CC CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 27 / 11 / 05 VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Maria Teresa Martínez López, Cesar Piantavigna, Adão Vitorino de Moraes (Suplente), Valdemar Ludvig e Antonio Ricardo Accioly Campos (Suplente).

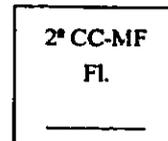
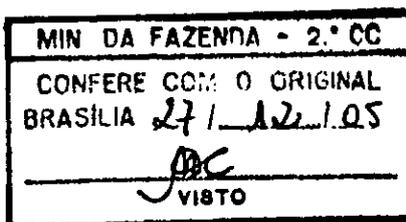
Ausentes, justificadamente, os conselheiros Sílvia de Brito Oliveira e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaál/inp



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559



Recorrente : MAYEKAWA DO BRASIL REFRIGERAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

Por bem resumir o que consta dos autos, adoto e reproduzo o relatório da primeira instância (fl. 209):

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 163/165), e seus demonstrativos (fls. 161/162), lavrado contra o sujeito passivo em epígrafe – ciência em 29/09/2000, constituindo crédito tributário no valor de R\$ 75.495,36 – relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, referente aos períodos de apuração de novembro de 1995 e julho a setembro de 1997.

2.1 – declarou o faturamento a menor, na base de cálculo do mês de novembro de 1995, pois procedeu a compensação com recolhimento feito a maior, da mesma contribuição, referente ao período de apuração de outubro de 1995;

2.2 – não deixou de recolher o PIS referente aos meses de julho a setembro de 1997, pois compensou seu crédito de IPI, decorrente da aplicação do princípio da não-cumulatividade que rege tal imposto, com os débitos da PIS. No entanto, deixou de comunicar antecipadamente ao Fisco, incorrendo, assim, em descumprimento de obrigação acessória;

2.3 – inexistem requisitos legais para a aplicação da multa punitiva e juros moratórios, sendo ainda inconstitucional a utilização da taxa Selic na atualização monetária do supostodébito.

A DRJ, nos termos do Acórdão de fls. 207/212, julgou o lançamento procedente em parte para excluir o período de apuração 11/95, por ter sido lançado com base na MP nº 1.212, de 28/11/95, com efeitos somente a partir de março de 1996.

Com relação aos períodos de apuração 07, 08 e 09/97, manteve o lançamento por entender que a compensação alegada, com utilização de créditos do IPI, não tem amparo legal. Segundo a decisão recorrida o art. 11 da Lei nº 9.779/99 autorizou a compensação de eventual crédito de IPI somente a partir dos fatos geradores de janeiro de 1999 em diante. Além do mais, a compensação entre tributos de espécies diferentes requer autorização à Secretaria da Receita Federal. Assim, o procedimento adotado pela autuada descumpriu requisitos estabelecidos em atos legais que regem a matéria (menciona a Lei nº 9.430/96, art. 74, o Decreto nº 2.138/97, art. 1º, parágrafo único, e a IN SRF nº 21/97, 12, § 3º, os dois últimos exigindo requerimento específico).

Quanto à cobrança da multa de ofício e dos juros de mora, a primeira instância reputou-a legal, à vista do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Por fim, e referindo-se às alegações contra a taxa Selic, afirmou que não possui competência legal para se manifestar sobre arguições de inconstitucionalidade.

O Recurso Voluntário de fls. 229/243, tempestivo (fls. 225, 227 e 229), insiste na improcedência total do crédito tributário lançado.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559

Preliminarmente argúi a nulidade do lançamento, tendo em vista que apenas deixou de informar ao Fisco a compensação efetuada. Afirma que não houve descumprimento da obrigação principal e que o Auto de Infração é nulo, tendo descrito suposta infração que não se coaduna com a situação fática ocorrida. Ao final do item relativo à preliminar argúi a improcedência da multa lançada, julgando-a aplicável somente àqueles contribuintes que adotam meios ilícitos para reduzir o valor do tributo a pagar.

No mérito, e reportando-se ao 82, I, do RIPI/82, e ao princípio da não-cumulatividade, defende o direito de aproveitar o crédito do IPI, decorrente de produtos intermediários adquiridos entre julho de 1993 a dezembro de 1994, para liquidação do crédito tributário remanescente.

Reputa inconstitucional o art. 12, § 1º da IN SRF nº 21/97, no que condiciona o exercício do seu direito à compensação à formulação de uma comunicação prévia, mera obrigação acessória.

Também se insurge contra os juros de mora lançados. Aduz que, face à compensação realizada, inexistente o débito em questão, e que de toda a taxa Selic é inaplicável, por ferir o art. 192, § 3º, da Constituição Federal (refere-se à redação anterior a Emenda Constitucional nº 40/2003) e ser ilegal.

Informações às fls. 244/245 e 259 dão conta do arrolamento de bens necessário.

É o relatório.

MIN DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 21-12-95
VISTO



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 27/12/05
 VISTO

2º CC-MF
Fl.

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS**

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, inclusive o arrolamento de bens, pelo que dele conheço.

A par da decisão de primeira instância, que excluiu do lançamento o período de apuração 11/95, restaram os períodos de 07/97 a 09/97. Contra estes a recorrente insiste com as alegações de nulidade do lançamento e de compensação com créditos do IPI, decorrentes de produtos intermediários adquiridos entre julho de 1993 a dezembro de 1994.

Preliminarmente rejeito a preliminar de nulidade, levando em conta que o Auto de Infração atende plenamente ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72; foi lavrado por servidor competente, possui todos os elementos exigidos, identifica a matéria tributada e contém o enquadramento legal correlato.

O lançamento decorre da falta de recolhimento apurada pela fiscalização, conforme os demonstrativos de fls. 161/162. Assim, e ao contrário do que aduz a recorrente, restou caracterizado o descumprimento da obrigação principal. A despeito da controvérsia em torno da compensação alegada - tema que diz respeito ao mérito, tratado imediatamente a seguir -, inexistente qualquer dúvida quanto ao pressuposto fático da exação considerado pela fiscalização, sendo que o enquadramento legal também consta do Auto de Infração.

No mérito, a compensação invocada não pode ser acatada. Além da impossibilidade de aproveitamento de saldo credor do IPI apurado no período anterior a janeiro de 1999, para compensação com débitos de outros tributos, de todo modo a compensação demanda rito próprio.

Neste ponto cabe uma excursão à matéria relativa ao aproveitamento de créditos do IPI, a demonstrar que o pedido de compensação necessário, se tivesse sido formulado, seria indeferido.

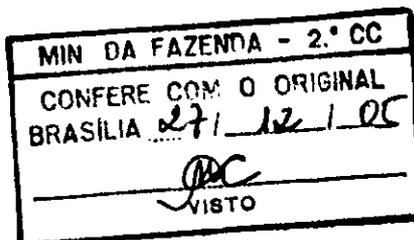
Importa atentar para a diferença entre créditos básicos e créditos incentivados do IPI. No RIPI/82 a utilização dos créditos básicos está no art. 103, sob o título "Normas Gerais", separadamente de outras modalidades de utilização dos créditos, tratadas nos arts. 104 a 106, sob o nome "Normas Especiais".

Os créditos básicos, ao lado dos créditos por devolução ou retorno e dos créditos ditos "de outra natureza" (estes últimos relativos aos casos de cancelamento de nota fiscal escriturada antes da saída da mercadoria, diferença em virtude da redução da alíquota do imposto, ocorrida entre a data da emissão da nota fiscal e a efetiva saída, etc), servem como instrumento da não-cumulatividade constitucional do IPI, realizada por meio do sistema de débitos nas saídas das mercadorias industrializadas, contrapostos aos créditos oriundos das matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem empregados no processo de industrialização. Os valores desses créditos são utilizados mediante dedução nos valores dos débitos, sendo o saldo credor transferido de um período de apuração para o seguinte. Esta a regra geral de utilização dos créditos vigente até 31/12/98, em que a escrituração ou manutenção na escrita fiscal não implicava em ressarcimento. O ressarcimento, bem como outras formas de utilização do saldo credor, dependia de normas específicas, que podiam ser editadas pelo



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559



Ministro da Fazenda, nos termos do art. 2º do Decreto-Lei nº 1.426/75. Referido dispositivo estabelece:

"Art. 2º. O Ministro da Fazenda poderá estabelecer outras modalidades de aproveitamento, inclusive através de compensação ou ressarcimento, dos créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados assegurados aos estabelecimentos industriais quando for impossível sua recuperação normal pela sistemática de dedução do valor do imposto devido nas operações internas".

Somente a partir de 01/01/99 é que o saldo credor resultante dos créditos básicos, acumulado em cada período de apuração, passou a ser ressarcível em espécie (ou compensável com débitos de outros tributos, como pretende a recorrente), nos termos do art. 11 da Lei nº 9.779/99. A partir de 01/01/99 o saldo credor do IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto imune, isento ou tributado à alíquota zero (além de produtos finais tributados pelo IPI), que o contribuinte não puder compensar com o imposto devido na saída de outros produtos, poderá ser compensado com outros tributos devidos ou ressarcido em espécie. Houve substancial modificação na regra geral de utilização do saldo credor do IPI.

Dessarte, a compensação pretendida é totalmente improcedente.

Além do mais, e como já antecipado, carece de rito próprio. O reconhecimento do direito creditório pretendido acontece em sede própria, que é a dos processos de restituição ou compensação. Assim, tais pedidos devem inicialmente ser apresentados à Delegacia ou Inspetoria da Receita Federal do domicílio do contribuinte.

Somente após análise por parte do órgão de origem, seguida de manifestação de inconformidade e de posterior Recurso Voluntário, quando for o caso, é que compete a este Conselho de Contribuintes apreciá-lo, nos termos do §§ 9º, 10 e 11 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, alterado pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003.

Doravante as alegações contra a multa de ofício e os juros de mora aplicados.

A recorrente argúi a improcedência da multa de ofício, julgando-a aplicável somente àqueles contribuintes que adotam meios ilícitos para reduzir o valor do tributo a pagar. Esquece, todavia, de considerar que na situação em tela - de falta de recolhimento da Contribuição - restou demonstrado o ilícito tributário.

Diante dos recolhimentos a menor, é plenamente cabível a multa de ofício aplicada no percentual de 75%, face à evasão caracterizada. De acordo com os autos, embora não se tenha ilícito penal (fraude, por exemplo, a exigir a comprovação de dolo), não ocorreu simples elisão. O procedimento adotado pela contribuinte, de não recolher o tributo devido, não encontra guarida na lei. Daí a aplicação da penalidade.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade contra a IN SRF nº 21/97 e a taxa Selic, assim como a primeira instância também entendo que argüição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal é matéria que não pode ser apreciada no âmbito deste processo administrativo. Somente o Judiciário é competente para julgá-la, nos termos da Constituição Federal, arts. 97 e 102, I, "a", III e §§ 1º e 2º deste último. Assim, argumentos como o de suposto



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 27 / 12 / 05
 VISTO

2º CC-MF
Fl.

confisco da multa de ofício e de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98 não devem ser apreciados por este julgador administrativo.

No âmbito do Poder Executivo o controle de constitucionalidade é exercido *a priori* pelo Presidente da República, por meio da sanção ou do veto, conforme o art. 66, § 1º, da Constituição Federal.

A posteriori o Executivo federal, na pessoa do Presidente da República, possui competência para propor Ação Direta de Inconstitucionalidade, Ação Declaratória de Constitucionalidade ou Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, tudo conforme a Constituição Federal, arts. 103, I e seu § 4º, e 102, § 1º, este último parágrafo regulado pela Lei nº 9.882/99. Também atuando no âmbito do controle concentrado de inconstitucionalidades, o Advogado-Geral da União será chamado a pronunciar-se quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo (CF, art. 103, § 3º).

No mais, *a posteriori* o Executivo só deve se pronunciar acerca de inconstitucionalidade depois do julgamento da matéria pelo Judiciário. Assim é que o Decreto nº 2.346/97, com supedâneo nos arts. 131 da Lei nº 8.213/91 (cuja redação foi alterada pela MP nº 1.523-12/97, convertida na Lei nº 9.528/97) e 77 da Lei nº 9.430/96, estabelece que as decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional, devem ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos.

Consoante o referido Decreto o Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida pelo Judiciário em caso concreto. Também o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, ficam autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que não mais sejam constituídos ou cobrados os valores respectivos. Após tal determinação, caso o crédito tributário cuja constituição ou cobrança não mais é cabível esteja sendo impugnado ou com recurso ainda não definitivamente julgado, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (art. 4º, parágrafo único do referido Decreto).

O Decreto nº 2.346/97 ainda determina que, havendo manifestação jurisprudencial reiterada e uniforme e decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, fica o Procurador-Geral da Fazenda Nacional autorizado a declarar, mediante parecer fundamentado, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, as matérias em relação às quais é de ser dispensada a apresentação de recursos.

Na forma do citado Decreto, aos órgãos do Executivo competem tão-somente observar os pronunciamentos do Judiciário acerca de inconstitucionalidades, **quando definitivos e inequívocos**. Não lhes compete apreciar inconstitucionalidades. Assim, não cabe a este tribunal administrativo, como órgão do Executivo Federal que é, deixar de aplicar a legislação em vigor antes que o Judiciário se pronuncie. Neste sentido já informa, inclusive, o art. 22-A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/98, com a alteração da Portaria MF nº 103, de 23/04/2002.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 27 / 12 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Esclarecido porque não se aprecia neste processo administrativo alegações de inconstitucionalidade, cabe afirmar que os juros Selic, no que a partir de 01/04/95 substituíram os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês com amparo no art. 13 da Lei nº 9.065/95, não podem ser considerados ilegais. Este dispositivo legal, que consta de uma lei tributária, determina que os juros de mora incidentes sobre os tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal sejam equivalentes à taxa Selic a partir daquela data. Antes os juros de mora já eram equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, nos termos do art. 84, I, da Lei nº 8.981, de 20/01/1995.

Estatuído em lei que a Selic será empregada para fins tributários, inclusive no caso dos débitos (os arts. 16 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, determinaram a incidência da referida taxa também sobre as restituições e compensações, a partir de 01/01/96), tornou-se irrelevante saber se, originalmente, possuía natureza remuneratória (decorrente de convenção, lei ou sentença, a título de rendimento do capital ou do bem), compensatória ou indenizatória (devida para indenizar danos ocasionados pelo devedor no caso de apropriação compulsória de bens), ou ainda moratória (devida em virtude do atraso do devedor, no cumprimento de obrigação de pagar).

A discussão é estéril porque, se fora do plano jurídico trata-se de taxa média praticada no mercado financeiro, juridicamente ela tem a natureza de juros de mora, a teor dos dispositivos legais retrocitados.

Outrossim, quem argúi que a taxa Selic não tem natureza tributária mas financeira, incorre em dois erros: um jurídico, dado que a matéria foi objeto de lei (e lei versando exclusivamente sobre tributos, cabe ressaltar); e outro erro, lógico, face a que não existe uma taxa de juros que não seja financeira. A taxa Selic, como índice financeiro que é, pode ter diversas aplicações, incluindo a sua utilização como juros de mora para fins tributários.

Por outro lado, os juros de mora podem ser superiores a 1% ao mês, pois o art. 161 do CTN, no seu parágrafo único, determina que "Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Este dispositivo não impede que o percentual seja superior a 1%, quando a lei assim dispõe.

A referendar o emprego da taxa Selic, trago à colação decisão recente do Superior Tribunal de Justiça, onde já é pacífico o seu emprego nas restituições e compensações, a partir de 01/01/96. O julgado abaixo deixa assentado que o mesmo tratamento deve ser dado aos créditos tributários em favor da Fazenda Nacional. Observe-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ. SÚMULA N. 7/STJ. COTEJO ANALÍTICO NÃO DEMONSTRADO.

1. Não cabe a esta Corte Superior de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior.

2. O artigo 161 do CTN, ao estipular que os créditos não pagos no vencimento serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1%, ressalva, expressamente, "se a lei



Processo nº : 13819.002036/00-56
Recurso nº : 124.811
Acórdão nº : 203-10.559

não dispuser de modo diverso", de modo que, estando a SELIC prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação.

3. Este Superior Tribunal de Justiça tem, reiteradamente, aplicado a taxa SELIC a favor do contribuinte, nas hipóteses de restituições e compensações, não sendo razoável deixar de fazê-la incidir nas situações inversas, em que é credora a Fazenda Pública.

4. Para se verificar a liquidez ou certeza da CDA ou, ainda, a presença dos requisitos essenciais a sua validade, seria necessário reexaminar questões fático-probatórias, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

5. O conhecimento de recurso interposto com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a demonstração analítica da suposta divergência, não bastando a simples transcrição de ementa.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2003/0046623-9, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgamento em 18/05/2004, DJ de 28/06/2004 PG:00252, negritos ausentes no original).

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

