MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 07 / 02 / 07
Rubrica

**Processo nº : 13984.001877/2003-94**
**Recurso nº : 131.528**
**Acórdão nº : 204-01.149**

**Recorrente : BONET MADEIRAS E PAPÉIS LTDA.**
**Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC**

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 23 / 05 / 06
VISTO

**NORMAS PROCESSUAIS.**

FALTA DE RECOLHIMENTO. MULTA DE OFÍCIO. A falta do recolhimento da contribuição apurada em procedimento de ofício sujeita o infrator à penalidade prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96, a qual não se confunde com a multa decorrente da omissão ou atraso na entrega da DCTF.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos do art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes é defeso deixar de aplicar norma legal regularmente editada e em vigor sob alegação de inconstitucionalidade.

JUROS DE MORA À TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. A aplicação dos juros de mora, de que fala o art. 161 do CTN, tomando por base a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic – para títulos federais decorre de determinação legal – art. 13 da Lei nº 9065/95 – cuja inconstitucionalidade não pode ser declarada na esfera administrativa.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BONET MADEIRAS E PAPÉIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso**. Esteve presente a advogada da Recorrente, Drª Flávia Alvarez de Sá.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
**Presidente**

Júlio César Alves Ramos
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Roberto Velloso (Suplente), Mauro Wasilewski (Suplente) e Adriene Maria de Miranda.

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 23 / 01 / 06
VISTO



**Processo nº : 13984.001877/2003-94**
**Recurso nº : 131.528**
**Acórdão nº : 204-01.149**

**Recorrente : BONET MADEIRAS E PAPÉIS LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração para exigência de PIS por falta de recolhimento e declaração. No curso da ação fiscal, e antes de qualquer intimação específica por parte da fiscalização, a empresa apresentou as DCTF até então omitidas. Em sua defesa aponta que esse seu procedimento afastaria a multa de ofício, cabendo aplicar as multas relativas ao atraso na entrega, previstas na IN SRF 482/2004. No mérito, contesta a ampliação da base de cálculo da contribuição pela Lei nº 9.718/98, fazendo a ressalva de que não estava contestando a sua constitucionalidade mas apenas a sua inconsistência com o comando do CTN – Legalidade, portanto. Em seu entender, mesmo sem configurar inconstitucionalidade daquele comando legal, apenas as receitas que se identifiquem com o conceito de faturamento devem compor a base de cálculo da contribuição, na esteira do que vêm entendendo os Tribunais Pátrios, o que deve ser observado pelos julgadores administrativos. Insurge-se ainda contra os juros de mora calculados com base na taxa Selic.

É o relatório.

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 23 / 05 / 06
VISTO

**Processo nº : 13984.001877/2003-94**
**Recurso nº : 131.528**
**Acórdão nº : 204-01.149**

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

O recurso é tempestivo e cumpre as demais exigências legais, por isso dele tomo conhecimento.

Como apontado no relatório, a empresa deixou de apresentar as DCTFs relativas ao período sob autuação. Iniciada a ação fiscal, e antes de sua conclusão, sanou aquela omissão, apresentando as DCTFs em falta. Entende, por isso, que somente se lhe podem exigir as multas previstas na IN SRF 482/2004, referentes ao atraso naquela entrega, e ainda assim com a redução ali prevista, pois foram entregues até mesmo antes de intimação específica.

Equivoca-se, porém, a recorrente. As multas disciplinadas na citada IN, que se encontram autorizadas pela Lei nº 9.779/99, têm como fato gerador o atraso na entrega das DCTFs. De modo algum se confundem com a multa aplicável em decorrência da falta de recolhimento do tributo. Esta, se o contribuinte o houvesse recolhido espontaneamente, apenas se restringiria ao percentual máximo de 20% do débito (multa de mora). Não tendo, porém, o contribuinte efetuado o recolhimento antes do início do procedimento fiscal, cabe a aplicação da multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96. Aliás, nunca é demais repetir que a atividade de constituição do crédito tributário, pelo lançamento, é tarefa vinculada e obrigatória da autoridade administrativa, a quem compete, igualmente de forma obrigatória, a imposição da penalidade prevista em lei para a infração detectada, sob pena de responsabilização funcional. Correta, por conseguinte, a incidência da multa de ofício sobre o débito, desde que este seja exigível. E é o que veremos em seguida.

Às fls. 293, afirma o autuante:

> *...A contribuinte vinha omitindo a entrega das DCTF, desde a declaração referente ao período de apuração do primeiro trimestre de 1999, e foi somente através da intimação é que as DCTF foram entregues.* ***Além da omissão das DCTF, a empresa nada recolheu de Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS e outros tributos...*** *(grifo nosso).*

Vê-se, assim, que, diferentemente do que defende a recorrente, a autuação não se refere às majorações de alíquota e ampliação de base de cálculo introduzidas pela Lei nº 9.718/98. Não! A autuação diz respeito à **inadimplência contumaz** do contribuinte, agravada pela não entrega da Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais, o que dificultou o conhecimento pela autoridade administrativa da ocorrência dos fatos geradores ora exigidos.

Assim, além das já remansosas afirmações quanto ao impedimento da autoridade julgadora administrativa para apreciar argüições que tenham a ver com a constitucionalidade de atos legais regularmente editados e em vigor, e é disso que trata o recurso como se demonstrará, cabe enfatizar que a autuação é mais ampla do que a alegada inconstitucionalidade poderia abrigar. Quero dizer com isso que a empresa não impugnou, em primeira instância, nem recorreu da decisão da DRJ, quanto à parcela lançada que se refere à receita auferida na venda de produtos e de serviços, conceito de faturamento admitido judicial e administrativamente.

Enfatizando, há uma parcela do crédito lançado lidimamente exigível do contribuinte, de vez que não contestada.

Caberia, assim, apenas analisar a parte discutida pela empresa, consistente na majoração de base de cálculo e alíquota levadas a cabo pela Lei nº 9.718/98. Nem a isso, porém, chegaremos. Como se afirmou acima é já remansosa a jurisprudência administrativa no sentido de que as autoridades administrativas não podem negar aplicação a comandos legais regularmente editados e em vigor por considerarem-nos ilegais ou inconstitucionais. Neste sentido, o que o recurso apresentado objetiva é demonstrar a inconstitucionalidade do texto legal, apesar de, tortuosamente, buscar negar isso. Com efeito, pretende que a norma conflita com disposição do CTN, lei com status de complementar, não podendo, pois, prevalecer sobre aquela. Além disso, postula que se trata da aplicação do princípio constitucional da legalidade e não de declaração de inconstitucionalidade. Ambos os argumentos são falaciosos.

O cerne da discussão reside no alargamento perpetrado pelo art. 2º da Lei nº 9.718/98 no conceito de faturamento, único admitido pela Constituição Federal como base de cálculo das contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social, para equipará-lo ao de Receita Bruta, entendido como o total das receitas auferidas pela empresa. Pretende a recorrente que o órgão administrativo reconheça tal impossibilidade e deixe de aplicar a lei, sem que isso implique declaração de inconstitucionalidade do ato. Ora, não há em nosso ordenamento jurídico outra razão para deixar de aplicar norma regularmente editada e em vigor que não seja a sua inconstitucionalidade. E esta há de ser pronunciada pelo Poder Judiciário, em função do princípio da unicidade de jurisdição consagrado no inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna.

Não bastassem tais argumentos, a impossibilidade de os órgãos julgadores administrativos de segunda instância afastarem a aplicação de norma, por inconstitucionalidade, é hoje matéria regimental, desde a inclusão do art. 22A no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, promovida pela Portaria MF nº 103/2002.

Assim, se lei dispõe que a base de cálculo é o total das receitas auferidas, independentemente da classificação adotada, conceito sem dúvida mais amplo do que o de faturamento, é a esta base de cálculo que se têm de jungir todos os contribuintes não amparados por decisão judicial que os autorize a agir de forma diferente. Qualquer outro procedimento afronta o estado democrático de direito, assentado na tripartição autônoma dos Poderes da República e no império da lei.

Não há nos autos qualquer demonstração de que a empresa possua decisão favorável daquele Poder autorizativa da não aplicação do comando legal questionado. Igualmente, inexiste, até o momento, decisão judicial definitiva que alcance a todos os contribuintes, seja em sede de ação direta de inconstitucionalidade, ou por meio de extensão promovida pelo Senado Federal. Assim sendo, nada mais lhe cabe do que cumprir as disposições da lei, ainda que a considere inconstitucional.

Colocada nesses termos a lide, caberia à defesa comprovar que algum dos valores sobre os quais fez a fiscalização incidir o tributo não atende ao conceito de receita ou não foi auferido pela empresa. Ao invés, limitou-se a recorrente a argumentos genéricos, que não servem de prova, notadamente quando, em oposição, o fisco esmerou-se na demonstração de todos os valores exigidos, mediante a juntada de planilhas, cópias de livros contábeis e demonstrativos

elaborados pela própria empresa, além das próprias DCTFs a destempo apresentadas, todos confluindo no sentido das bases de cálculo adotadas.

Por fim, também não merecem acolhida os ataques à incidência da taxa Selic sobre os débitos. Assim como no item anterior, a jurisprudência administrativa é remansosa no sentido de reconhecer que a sua imputação aos débitos é exclusivamente decorrente de lei, *in casu,* o artigo 13 da Lei 9.065/95. Tal lei contrariaria, segundo a empresa, disposição do CTN, - artigo 161. Entretanto, não vejo o propalado conflito, pois o mesmo art. 161 do CTN prevê, em seu parágrafo 1°, que a lei pode dispor de forma contrária.

Deve-se dizer inicialmente que a aplicação da taxa Selic aos débitos tributários decorre do princípio da ISONOMIA. De fato, é esta mesma taxa que remunera os credores do Estado por títulos emitidos. Em verdade, a malsinada taxa serve de piso remuneratório às obrigações contraídas pela União, não sendo incomum que elas sejam ainda mais favoravelmente remuneradas.

Ora, se o ressarcimento da mora deve compensar o credor pelo lapso de tempo em que ficou sem a efetiva disponibilidade dos recursos e se, em decorrência, teve ele de recorrer a empréstimos para não incorrer, por sua vez, em inadimplência, nada mais justo que seja ressarcido pelo custo que teve de sustentar. De não ser assim, estaríamos vendo o Estado incentivar os sujeitos passivos da relação tributária a deixar de a honrar para transferir os recursos assim poupados para a aplicação na chamada "ciranda financeira".

Por conseguinte, a extensão aos débitos tributários em atraso era, antes de mais nada, questão de justiça. Mas, aqui, a questão não é de Justiça, é estritamente legal. Diferentemente do que postula a recorrente, não entendo que o artigo 161 do CTN exija a fixação, em lei, da forma de cálculo dos juros. O que está ali previsto é que a lei diga como serão calculados os juros se não devem ser de 1%. Vejamos.

> *Art. 161.*
>
> *§ 1°. **Se a lei não dispuser de modo diverso**, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.*

Parece-me claro que o "modo diverso" pode ser qualquer um, desde que determinado por lei. A lei aqui requerida é a 9.065/95 que estabeleceu, em seu art. 13, a incidência da taxa Selic sobre os débitos tributários em atraso.

Defender que a lei a tanto não poderia chegar implica afirmar a sua inconstitucionalidade. Assim, novamente, restringe-se a discussão à adequação da lei editada à própria CF, em espécie, o seu artigo 192. Destarte, pelo que já se disse antes, cabe ao Poder Judiciário reconhecer ou não a sua validade.

De tudo quanto exposto, concluo:

1. a exigência da contribuição está estritamente lastreada na legislação em vigor, tanto no que tange ao principal quanto à multa de ofício lançada, que não é de ser afastada pela aplicação daquela que decorre do descumprimento da obrigação acessória;

2. a empresa não contestou, desde a primeira instância, a exigência da contribuição não recolhida sobre o seu faturamento, não havendo lide quanto a essa parte do crédito; e

3. não há competência das autoridades incumbidas da revisão administrativa do lançamento para deixar de aplicar norma legal regularmente editada e em vigor, o que se aplica tanto ao alargamento da base de cálculo da exação, feito pela Lei nº 9.718/98, quanto à incidência da taxa Selic como juros de mora.

E, por conseqüência, voto por negar provimento ao recurso interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2006.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS