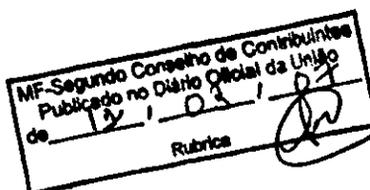




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740



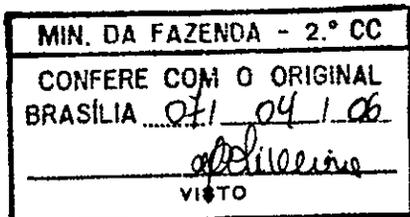
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS OESTE RIO LTDA.
Recorrida : DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ

PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. Nos termos do art. 170 do CTN, a compensação de crédito tributário só é admissível quando autorizada em lei. Títulos da Dívida Pública emitidos no início do século, seja por não preencherem os requisitos de certeza e liquidez, seja por não encontrarem permissivo legal, não materializam crédito do sujeito passivo hábil à compensação tributária.

TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. As Apólices da Dívida Pública, emitidas no primeiro quarto do século passado, encontram-se prescritas em face de Decretos-Leis emitidos em 1967 e 1968.

CONSECTÁRIOS LEGAIS. A falta do regular recolhimento da contribuição nos termos da legislação vigente, autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consectários legais, juros e multa de ofício.

Recurso negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS OESTE RIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.

Antonio Bezerra Neto
Presidente

Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Cesar Piantavigna, Valdemar Ludvig, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente) e Mauro Wasilewski (Suplente).

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

Eaal/inp



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/104/06
<i>aplicado</i>
visto

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740

Recorrente : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS OESTE RIO LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ no Rio de Janeiro – RJ:

“Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 67 a 84 contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, referente ao período de 01/1998 a 04/2001, no valor de R\$1.709.346,49 incluído principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/07/2001.

2. Embasando o feito fiscal alegou o autuante ter se configurado adstringência ao art. 3º, alínea “b”, da LC nº 07/70, art. 1º, parágrafo único da LC nº 17/73, Título 5, capítulo 1, seção 1, alínea “b”, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/82, arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º, da MP nº 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715/98 e arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.718/98.

3. No Termo de Constatação Fiscal (fls. 67 a 69) a autoridade lançadora registra que através do confronto dos valores que serviram de base de cálculo do PIS, escriturados nos Livros Diário, Razão, Registro de Saldas de Mercadorias dos períodos de 1998 e 1999, Livro de Registro de Saída de Mercadorias de 2000 e cópias das declarações de IRPJ dos anos calendários de 1999 e 2000, constatou diferenças relevantes da contribuição a recolher e que apesar da contribuinte ter sido intimada em 25/06/2001 e reintimada em 24/07/2001, não apresentou comprovantes de recolhimentos das diferenças apuradas, nem tampouco pedido de parcelamento ou ação judicial que suspendessem a cobrança da referida contribuição. Junta quadros demonstrativos das diferenças apuradas das contribuições de PIS e COFINS e cópias dos livros fiscais.

4. A interessada foi cientificada em 31/08/2001, apresentando, em 19/09/2001, impugnação de fls. 86 a 122 e respectivos anexos alegando, em síntese, que:

4.1. Em um sistema em que há previsão de juros e correção monetária, a imposição de multas elevadas (no caso, 75%), leva ao verdadeiro confisco do patrimônio do contribuinte, ferindo o art. 150, inciso IV, da Constituição Federal de 1988;

4.2. a própria Receita Federal, em seu site na internet, informa que a multa de mora será de 0,33% ao dia de atraso, limitada a 20%;

4.3. a aplicação cumulativa de multa moratória e juros moratórios acarreta uma dupla sanção sobre o mesmo fato, gerando um verdadeiro “bis in idem”;

4.4. a taxa de juros SELIC tem natureza remuneratória, não podendo ser aplicada como juros de mora sobre tributo vencido;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 071 04106
<i>[Assinatura]</i>
visar

2º CC-MF
Fl.

4.5. a taxa SELIC é ilegal e inconstitucional, pois fere os mandamentos do § 1º, art. 161 do Código Tributário Nacional e o § 3º do art. 192 da Constituição Federal que limitam os juros moratórios em 1% ao mês;

4.6. ainda que a Lei nº 9.065, de 1995 autorize a utilização da taxa SELIC como índice de juros de mora, não existe diploma legal que consolide a forma de apuração dos valores referentes à SELIC, o que ofende o princípio da legalidade e anterioridade, pois a taxa é fixada após o fato gerador;

4.7. os valores referentes ao PIS e COFINS do ano calendário de 1998 foram compensados com créditos da mesma natureza e espécie, representados por Título da Dívida Pública, conforme autoriza o art. 170 do CTN;

4.8. os Títulos da Dívida Pública são perpétuos e podem ser dados em pagamento de débitos fiscais, conforme vem sendo decidido pelo TRF;

4.9. o Governo Federal, garantindo a liquidez de seus títulos, editou as Medidas Provisórias nºs. 1.938-13, de 03/02/2000 e 1.974-75, de 11/01/2000;

4.10. o Decreto Lei nº 263, de 1967 que fixou prazo de prescrição é inconstitucional, pois é competência privativa da União legislar sobre direito civil. O Decreto Lei nº 396, de 1968 que dilatou o prazo anteriormente fixado, carece de regulamentação pois não teve seu edital publicado;

4.11. a prescrição não atingiu os títulos em questão, em virtude de pender sobre os mesmos uma condição suspensiva, que era a comunicação para toda a sociedade de que as obras financiadas pelas apólices haviam se encerrado ou estavam inconclusas, o que não ocorreu, devendo ser reconhecido que as mesmas continuam válidas, representando crédito contra a União;

4.12. os arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 1996 permitem a utilização, pelo contribuinte, de créditos a serem restituídos ou ressarcidos, para a quitação de quaisquer tributos ou contribuições devidos à Administração, não havendo vedação ou restrição quanto à utilização de Apólices da Dívida Pública;

4.13. o art. 6º da MP nº 1.763-67, de 02/12/99 determina que a partir do seu vencimento, os títulos da dívida pública terão poder liberatório para pagamento de qualquer tributo federal, pelo seu valor de resgate;

4.14. se o legislador autoriza a compensação tributária, injusto seria não admiti-la para os detentores de títulos da dívida pública emitidos entre 1902 e 1940, sob pena de infringir o princípio da igualdade ou isonomia, que estatui no art. 150, inciso II, da Constituição federal.

5. Ao final, requer seja declarada a "improcedência do mandado de procedimento fiscal", a redução dos juros a 1% ao mês e que não sejam aplicados, cumulativamente, multa e juros moratórios."

Pelo Acórdão de fls. 133/140 – cuja ementa a seguir se transcreve – a 5ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro – RJ julgou o lançamento procedente:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 31/01/1998 a 30/04/2001

Ementa: COMPENSAÇÃO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. Nos termos do art. 170 do CTN, a compensação de crédito tributário só é admissível quando autorizada em lei. Títulos da Dívida Pública emitidos no início do século, seja por não preencherem os requisitos de certeza e liquidez, seja por não encontrarem permissivo legal, não materializam crédito do sujeito passivo hábil à compensação tributária.

TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. As Apólices da Dívida Pública, emitidas no primeiro quarto do século passado, encontram-se prescritas em face de Decretos-lei emitidos em 1967 e 1968.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/04/1995, os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic.

MULTA DE OFÍCIO - A multa de ofício é uma penalidade pecuniária aplicada pela infração cometida, não estando amparada pelo inciso IV do art. 150 da Constituição Federal, que ao tratar das limitações do poder de tributar, proibiu o legislador de utilizar tributo com efeito de confisco.

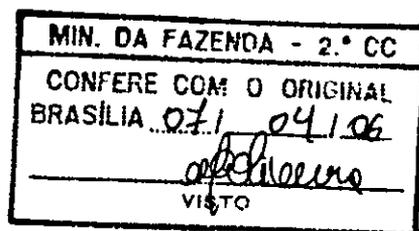
Lançamento Procedente".

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 151/189), onde reitera os argumentos da peça impugnatória. Insurge-se contra o depósito prévio.

Em 16 de fevereiro de 2004, por meio da Resolução nº 203-00.465, os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converteram o julgamento do recurso em diligência, para que fosse dado à recorrente oportunidade de oferecer garantia de instância nos termos da legislação vigente.

Retornam os autos para prosseguimento nos trâmites da legislação.

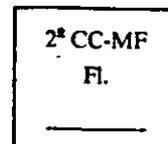
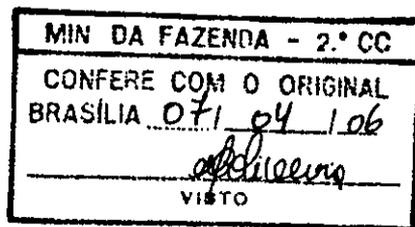
É o relatório.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740



VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal merecendo ser conhecido.

Trata-se de auto de infração decorrente de insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS no período de janeiro de 1998 a abril de 2000, calculada sobre o valor do faturamento escriturado nos livros fiscais, em discordância com os valores informados nas declarações de IRPJ.

A recorrente não contesta os valores apurados da contribuição devida, alegando apenas que o PIS relativo ao período de 1998 foi compensado com crédito proveniente de Apólices da Dívida Pública, de sua propriedade, emitidas em 1902. No mais, se insurge contra a ilegalidade das normas e consectários legais.

I- Da compensação

A decisão recorrida não merece reparos eis que reflete a posição adotada pelas Câmaras do Segundo Conselho de Contribuintes. A matéria já foi apreciada inúmeras vezes e não comporta divergências entre os seus julgadores. Nesse sentido, em apertada síntese passo ao entendimento externado ao longo do tempo.

A compensação na esfera tributária só é possível com lei específica que a autorize. Da análise dos dispositivos acima verifica-se que as leis existentes autorizam apenas a compensação de créditos proveniente de tributos ou contribuições administrados pela SRF, ainda assim, tratando-se de tributos de diferente espécie, a compensação deve ser efetivada através de procedimento onde, em atendimento a requerimento do contribuinte, a autoridade administrativa deve primeiramente verificar a ocorrência do pagamento, reputando-o como indevido, apurar seu montante, aplicando índices de correção monetária, para só então, proceder à compensação, obedecendo às regras estabelecidas na IN SRF nº 21, de 1997, alterada pela IN SRF nº 73, de 1997.

No caso em análise, verifica-se a absoluta inexistência de previsão legal que autorize a utilização de referidos títulos, representativos de créditos civis, como meio de compensação de créditos tributários.

Não obstante o acima exposto, as Apólices da Dívida Pública são, sem sombra de dúvidas, títulos de crédito, e como tais sujeitam-se a requisitos e princípios singulares, dos quais ressalto o requisito da liquidez, certeza, exigibilidade e o princípio da cartularidade.

Como todo título de crédito, às Apólices da Dívida Pública, também, são atribuídos determinados princípios, dentre eles o da cartularidade, qual seja, requisito corpóreo



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 07/1 04 106
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2.º CC-MF
Fl.

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740

individualizado do título, que lhe dá validade e representatividade de certa relação jurídica obrigacional pecuniária, pelo simples fato de existir.

No caso, não consta dos autos a juntada de título original. Tal fato não oferece ao credor a segurança jurídica de que ele exista em quantidade e qualidade alegadas. Daí, a exigência do crédito na forma que se coloca não é bastante para atender aos requisitos e princípios basilares dos títulos de crédito.

Por outro lado, inexistente registro nos livros fiscais e contábeis da autuada de compensação dos valores devidos do PIS com o crédito alegado ou qualquer outro crédito tributário porventura existente. Trata-se de argumento de defesa em procedimento posterior à lavratura de auto de infração.

Oportuno ressaltar, que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, já elaborou estudo aprofundado sobre a matéria, exarando em 15/06/1998, o Parecer PGFN nº 859/98, aprovado, pelo Ministro da Fazenda em 30/06/1998 e publicado no DOU de 06/07/1998, onde concluiu que tais pretensões prescreveram. O mencionado estudo afasta os questionamentos de inconstitucionalidade da delegação de competência regulamentar dada ao Conselho Monetário Nacional, afirmando que o Decreto-Lei nº 263, de 1967 possuía suficiente densidade normativa, prescindindo de qualquer regulamentação, como pacificamente reconhecido pelo egrégio Tribunal Federal de Recursos. Aduz que o Decreto-Lei nº 396, de 1968 não implicou a necessidade de publicação de um segundo edital de convocação dos titulares das apólices, haja vista que não houve alteração no *dies a quo* do prazo que já se encontrava fluindo. Ademais, se tais prazos prescricionais fossem inconstitucionais, incidiria a regra de prescrição quinquenal, historicamente acolhida pelo Direito Positivo Brasileiro desde a época do Império com o Decreto nº 857, de 12/11/1851.

II- quanto a ilegalidade das normas - consectários legais

A recorrente se insurge contra a aplicabilidade dos consectários legais. Aduz que em um sistema em que há previsão de juros e correção monetária, a imposição de multas elevadas (no caso, 75%), leva ao verdadeiro confisco do patrimônio do contribuinte, ferindo o art. 150, inciso IV, da Constituição Federal de 1988; e que a taxa SELIC é ilegal e inconstitucional, pois fere os mandamentos do § 1º, art. 161 do Código Tributário Nacional e o § 3º, do art. 192 da Constituição Federal que limitam os juros moratórios em 1% ao mês.

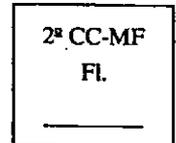
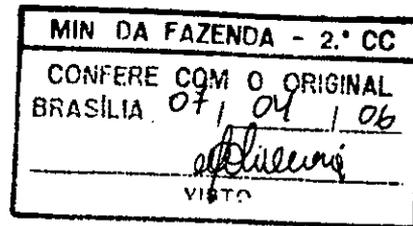
A priori, cabe indagar se o direito de defesa da contribuinte no processo administrativo é tão amplo que abrangeria até a discussão relativa à inconstitucionalidade das leis. É necessário analisar esta questão com o devido cuidado. Há casos em que inexistem dúvidas quanto à não aplicabilidade da lei frente à interpretação da Constituição Federal, razão pela qual, em alguns casos tem sido apreciado pelos julgadores administrativos.

Não se pode esquecer, primeiramente, que a Constituição é uma lei, denominada Lei Fundamental, e, por conseguinte, nada impede que o contribuinte invoque tal ou



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740



qual dispositivo constitucional para alegar que a lei ou o ato administrativo contraria o disposto na Constituição. Afinal, há uma gama de interpretações possíveis para uma mesma norma jurídica, cujo espectro deve ser reduzido a partir da aplicação dos valores fundamentais consagrados pelo ordenamento jurídico.

Marçal Justen Filho defende que a recusa de apreciação da constitucionalidade da lei no âmbito administrativo deve ser afastada. Em sua opinião, “a existência de regra explícita produzida pelo Poder Legislativo não exime o agente público da responsabilidade pela promoção dos valores fundamentais. Todo aquele que exerce função pública está subordinado a concretizar os valores jurídicos fundamentais e deve nortear seus atos segundo esse postulado. Por isso, tem o dever de recusar cumprimento de leis inconstitucionais”.¹

Por outro lado, é importante lembrar que as decisões administrativas são espécies de ato administrativo e, como tal, sujeitam-se ao controle do Judiciário. Se, por acaso, a fundamentação do ato administrativo baseou-se em norma inconstitucional, o Poder que tem atribuição para examinar a existência de tal vício é o Poder Judiciário.² Afinal, presumem-se constitucionais os atos emanados do Legislativo, e, portanto, a eles vinculam-se as autoridades administrativas.

Ademais, prevê a Constituição que se o Presidente da República entender que determinada norma a contraria deverá vetá-la (CF, art. 66, § 1º), sob pena de crime de responsabilidade (CF, art. 85), uma vez que, ao tomar posse, comprometeu-se a manter, defender e cumprir a mesma (CF, caput art 78). Com efeito, se o Presidente da República, que é responsável pela direção superior da administração federal, como prescreve o art. 84, II da CF/88 e tem o dever de zelar pelo cumprimento de nossa Carta Política, inclusive vetando leis que entenda inconstitucionais, decide não o fazer, há a presunção absoluta de constitucionalidade da lei que este ou seu antecessor sancionou e promulgou.³

Em face disso, existindo dúvida, os Conselhos de Contribuintes têm decidido de forma reiterada no sentido de que não lhes cabe examinar a constitucionalidade das leis e dos atos administrativos, como se depreende do Acórdão nº 202.13158, de 29 de agosto de 2001, a saber:

“PIS – (...) NORMAS PROCESSUAIS – INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI – A autoridade administrativa não compete rejeitar a aplicação de lei sob a alegação de inconstitucionalidade da mesma, por se tratar de matéria de competência do Poder Judiciário, com atribuição determinada pelo artigo 101, II, “a” e III, “b”, da Constituição Federal. Recurso a que se dá provimento parcial.”

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Revista Dialética de Direito Tributário nº 25. Artigo “Ampla defesa e conhecimento de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade no processo administrativo”. p. 72/73. São Paulo

² Cabe ao Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o artigo 102, I, da CF, processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

³ Ver a respeito, Acórdão nº 201.72.596 do Segundo Conselho de Contribuintes.



Processo nº : 15374.003476/2001-11
Recurso nº : 124.462
Acórdão nº : 203-10.740

Diante dos fatos, tenho me curvado ao posicionamento deste Colegiado que tem, reiteradamente, de forma consagrada e pacífica, entendido não ser este o foro ou instância competente para a discussão da ilegalidade/constitucionalidade das leis, quando, principalmente, sobre a mesma pairam dúvidas. Cabe ao Órgão Administrativo, tão-somente, aplicar a legislação em vigor, tal como procedido pelo agente fiscal.

Por outro lado, no que diz respeito à SELIC, fundamentada no art. 61, § 3º, da Lei 9.430 de 1996, há de ser noticiado precedentes jurisprudenciais – AGRg nos EDcl no RE nº 550.396 – SC, cujo excertos da ementa possuem a seguinte redação:

(...) III – É devida a aplicação da taxa SELIC na hipótese de compensação de tributos e, *mutatis mutandis*, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal. Ademais, a aplicabilidade da aludida taxa na atualização e cálculo de juros de mora nos débitos fiscais decorre de expressa previsão legal, consoante o disposto no art. 13, da Lei nº 9.065/1995.

Portanto, manifesto-me pela aplicabilidade da multa de ofício e da Taxa SELIC, eis que exigida conforme a legislação vigente à época dos fatos.

Enfim, diante de todo o acima exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2006.


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

