



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 21 / 08 / 05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724

Recorrente : RDC SUPERMERCADOS LTDA.
Recorrida : DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE. O Mandado de Procedimento Fiscal constitui-se em elemento de controle da atividade fiscal, sendo que eventual irregularidade na sua expedição ou renovação não gera nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal. **Preliminar rejeitada.**

PIS. JUROS DE MORA E TAXA SELIC. Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês, pelo que é legítimo o emprego da taxa SELIC, nos termos da legislação vigente.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **RDC SUPERMERCADOS LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **I) por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade.** Vencidos os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, Rodrigo Bernardes Raimundo de Carvalho (Suplente) e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva; e **II) no mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 11 de agosto de 2004.

Leonardo de Andrade Couto
Presidente

Emanuel Carlos Dantas de Assis
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Luciana Pato Peçanha Martins e Valdemar Ludvig.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro César Piantavigna.

Eaal/mdc

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 27 / 09 / 04

VISTO



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 27/09/04
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Recorrente : RDC SUPERMERCADOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração (fls. 144/151), relativo à contribuição para o PIS, períodos de apuração 04/1990 a 01/2002, lançado com a exigibilidade suspensa por força de medida liminar concedida no Mandado de Segurança nº 2000.5101004125-2. Conforme a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 145), durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas divergências entre os valores declarados e os escriturados, tendo a empresa informado que deixou de recolher os valores lançados em virtude da referida ação mandamental (ver Termo de Verificação e Esclarecimento de fls. 142/143).

Referida ação, cuja cópia da Exordial consta às fls. 89/133, foi impetrada em 02/03/2000 (fl. 89), visando o pagamento do PIS na forma da Lei Complementar nº 7/70, sem as alterações da Lei nº 9.718/98. A liminar foi concedida em 03/03/2000 (fl. 180), seguida de sentença que concedeu a segurança (ver fl. 135) e de apelação por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional sob nº 2000.02.01.070052-0 (fls. 134/141 e 250/251).

A impugnação de fls. 183/197 foi julgada pela DRJ em Curitiba que, por unanimidade, manteve o lançamento. Considerou improcedentes os argumentos da autuada, que são os seguintes, conforme o relatório da decisão recorrida, que bem os reproduz (fls. 254/257):

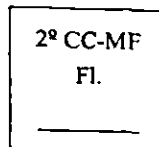
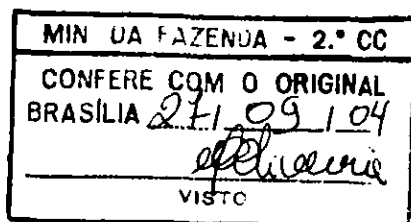
1) Os procedimentos fiscais referentes a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal – que tem como finalidade, dentre outras, a verificação do cumprimento das obrigações tributárias por parte do sujeito passivo – são instaurados por meio de Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) que, por seu turno, pode adotar um dos seguintes critérios no que diz respeito à definição do tributo, período e matéria a ser apurados: (a) não fazer qualquer especificação sobre o tema, hipótese em que vigorará a regra geral, ou seja, a verificação de correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, em relação a todos os tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos últimos cinco anos; ou (b) definir, expressamente, o tributo e o período a serem verificados (regra especial), hipótese em que deverão ser respeitados os limites traçados pela própria fiscalização;

2) O suposto crédito tributário de PIS, objeto do auto de infração ora impugnado, foi identificado, conforme expressamente reconhece a autoridade fiscal, em atendimento ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.90.00-2002-01733-9. É de se ver, entretanto, que o referido MPF adotou a regra especial de verificação, fixando, expressamente, o tributo e o período de apuração a serem fiscalizados, a saber: IRPJ, 01/2000 até 12/2000. Nesse contexto, jamais poderiam as autoridades administrativas incluir, no mesmo MPF, tributos e períodos de apuração diversos, e efetuar posterior lançamento, como ocorreu no caso em tela em relação ao PIS, o que macula de nulidade a autuação;

3) Vale dizer: em tendo a fiscalização, buscando melhor atender suas conveniências, optado por não utilizar a regra geral de verificação, a qual, como já salientado, dá-lhe a prerrogativa de fiscalizar todos os tributos e contribuições de competência da Secretaria Federal, nos últimos cinco anos, preferindo delimitar, expressamente, o tributo e o



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724

período a serem averiguados, deverá respeitar os limites por ela próprios traçados, abstendo-se de incluir, no mesmo MPF, tributos e períodos de apuração diversos;

4) Conforme o §1º do artigo 7º da Portaria SRF nº 3007, de 26 de novembro de 2001, ainda que se possa cogitar da existência de regra geral de verificação, a utilização desta, especialmente em relação ao objeto do procedimento fiscal a ser realizado, não é aceita pela administração tributária, o que fica claro ao se determinar, com todas as letras, que o MPF indicará o tributo ou contribuição objeto do procedimento fiscal a ser executado;

5) Vigorasse, indistintamente, a regra geral de verificação, podendo o fisco fiscalizar, num mesmo procedimento fiscal, todos os tributos e contribuições apurados pela Secretaria da Receita Federal, não teria o fisco, deliberadamente, determinado como requisito do MPF a indicação específica do tributo ou contribuição a ser objeto de análise;

6) Extrai-se do § 2º do já citado artigo 7º da Portaria SRF nº 3007/2001, que fixado o período de apuração do MPF, deve a fiscalização ater-se, única e exclusivamente, a valores computados na escrituração contábil e fiscal do período delimitado, sob pena de nulidade. Tanto é verdade essa afirmação que se admite, eventualmente, a análise de livros e documentos atinentes a outros períodos, não com a finalidade de verificar o cumprimento de obrigações a estes relativos, mas sim, com o objetivo único de verificar fatos que deram origem a valores computados na escrituração contábil e fiscal do período delimitado;

7) Em síntese: fixado o período de apuração no MPF, a ele deve restringir-se toda a fiscalização e eventuais posteriores lançamentos, sob pena de nulidade destes. Admite-se, eventualmente, a análise de livros e documentos relativos a outros períodos que não o estipulado, sempre com o objetivo de constatar a regularidade das obrigações fiscais atinentes ao período fixado, únicas que poderão ser objeto de lançamentos futuros;

8) Nesse contexto, vale salientar que, pudesse o fisco "alargar", livremente, o objeto de um procedimento fiscal, seria totalmente inútil a previsão do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar (MPF-C), criado, exatamente, para atender situações nas quais, durante um procedimento fiscal em que se averigua determinado tributo ou contribuição, de um determinado período, vislumbra-se a necessidade de analisar períodos diversos, ou ainda, tributos e contribuições diversos, citando o artigo 10º da Portaria SRF nº 3007/2001;

9) Dúvidas não restam, pois, que uma vez definido o tributo e o período de apuração objeto de um procedimento fiscal (no caso concreto IRPJ/2000), ao fisco não é dada a prerrogativa de fiscalizar e lançar tributos diversos (PIS/2000, 2001 e 2002 como ocorreu no caso em tela), o que macula de nulidade a atuação. Fosse do interesse das autoridades fiscais verificar tributo outro que não aquele incluído no MPF, efetivando posterior lançamento, deveria obrigatoriamente, ter expedido MPF Complementar, nos termos do mencionado artigo 10º da Portaria SRF nº 3007/2001;

10) Vale lembrar, diga-se de passagem, que as autoridades administrativas optaram por regulamentar, tão detalhadamente, as regras atinentes ao procedimento fiscal, exatamente para evitar desorganização e insegurança, seja para os contribuintes, seja para o próprio fisco, sendo inaceitável que este se furte de cumpri-las, como ocorreu no caso sob exame, no qual, repita-se, realizou-se lançamento de tributo não integrante do procedimento fiscal, o que implica nulidade do auto de infração;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 18471.001413/2002-09
Recurso n^o : 122.799
Acórdão n^o : 203-09.724

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 27/09/04
<i>[Assinatura]</i>
WSTO

2º CC-MF
FI.

11) Seguindo essa linha de raciocínio, confira-se o entendimento da Administração Tributária no sentido de que o procedimento fiscal só engloba o tributo, o período e a matéria nele expressamente inseridos, citando Parecer Normativo relacionado na obra "Processo Administrativo Fiscal - Manual, de Luiz Henrique Barros de Arruda, além de mencionar ementa de Acórdão do Conselho de Contribuintes;

12) Ante o exposto, é a presente para requerer seja reconhecida e declarada a nulidade do auto de infração ora impugnado, lavrado com fins de constituição de crédito do PIS, dos períodos de 2000, 2001 e 2002, tendo em vista que o procedimento fiscal que serviu-lhe de fundamento, englobava, única e exclusivamente, o IRPJ, período de 2000;

13) Na hipótese de não ser declarada a nulidade do lançamento, o que se admite por amor ao debate, não há como prevalecer a aplicabilidade da Taxa SELIC como sucedânea dos juros moratórios, independentemente, para essa discussão, o fato da matéria em análise ser objeto de discussão judicial, o que, em tese, impediria a Impugnante de discutir, administrativamente, a questão da constitucionalidade do aumento da base de cálculo e da alíquota do PIS implementado pela Lei n^o 9.718/98;

14) Não é necessário muito esforço para se verificar que a aplicação da Taxa Selic sobre o valor do principal acarreta substancial majoração do débito, especialmente se comparada à aplicação da taxa de juros prevista no artigo 161, § 1^o, do Código Tributário Nacional, cujo percentual é de 1% (um por cento) ao mês;

15) Ocorre que a Taxa Selic é absolutamente inaplicável para fins tributários, uma vez que foi instituída pela Banco Central do Brasil como índice de remuneração de aplicadores ou investidores em títulos do Tesouro Nacional, e não para ser aplicada como taxa de juros incidente sobre débitos de natureza tributária;

16) Ademais, a Taxa Selic não é uma taxa de juros pura e simplesmente, porque, ainda que seus componentes não estejam qualitativa e quantitativamente discriminados, pode-se inferir que é composta por uma taxa de juros de natureza remuneratória - e não moratória - e também por uma espécie de índice de correção monetária. Assim, não obstante a taxa referencial Selic ser materializada, via lei ordinária, como juros moratórios que devem incidir sobre débitos tributários, ela não possui tal natureza, por traduzir fenômeno monetário de pagamento pelo uso do dinheiro, com caráter estritamente remuneratório;

17) A natureza remuneratória da Selic fica evidenciada pela forma em que é calculada, qual seja, pela variação do rendimento do valor de mercado de diversos títulos públicos, em cujo sistema apenas as instituições financeiras, Banco Central, Tesouro Nacional, Estados e Municípios podem participar. O Banco Central, como instituição regulamentadora e controladora da Selic, não só pode dirigir o resultado da taxa, como, inclusive, manipula-lo, o que lhe retira a indispensável credibilidade para que seja usada como juros de mora para reajuste de débitos fiscais;

18) Por outro lado, a Taxa Selic nem mesmo foi instituída por lei, mas sim através de resoluções e circulares do Banco Central do Brasil, o que já está a evidenciar sua inaplicabilidade para efeitos fiscais. Isto porque, em matéria tributária, tanto a correção monetária quanto os juros de mora devem estar previstos em lei, de conformidade com princípio da estrita legalidade. Portanto, não tendo sido criada por lei, e mais especificamente para fins tributários, a Taxa Selic não pode ser aplicada para efeito de cálculo de juros incidentes sobre débitos fiscais federais, sob pena de violação do princípio constitucional da legalidade em matéria tributária;



Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724

19) Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça acolheu argüição de inconstitucionalidade relativa à aplicação da Taxa Selic para fins tributários, transcrevendo ementa do Rec.Especial nº 215.881/PR, julgamento em 17.02.2000, sendo relator o Ministro Franciuli Netto;

20) Em face de todo o exposto, é a presente para, reconhecendo-se a nulidade do auto de infração e, pois, a insubsistência do crédito tributário constituído a título de PIS, seja a exigência fiscal integralmente cancelada, ou, caso assim não se entenda, seja afastada a aplicação da taxa Selic.

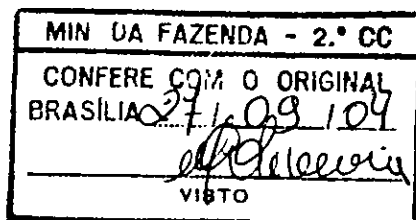
O Recurso Voluntário, tempestivo (fls. 270, verso, e 273), inicialmente informa que a recorrente mudou sua denominação para RDC FOCCAR FATORING FOMENTO COMERCIAL LTDA, que todas as filiais da empresa foram transferidas para o Carrefour Comércio e Indústria LTDA e que deixou de ter bens em seu ativo permanente, motivo pelo qual não procedeu ao arrolamento exigido nos termos do art. 33 da Lei nº 10.522/2002.

Em seguida insiste na nulidade do lançamento, repetindo os argumentos da impugnação no sentido de que "... uma vez definido o tributo e o período de apuração objeto de um procedimento fiscal (no caso concreto o IRPJ/2000), ao Fisco não é dada prerrogativa de fiscalizar e lançar tributos diversos (PIS/2000, 2001 e 2002 como ocorreu no caso em tela), o que macula de nulidade a autuação, impondo-se a reforma da v. decisão recorrida" (fl. 281).

Ao final também repisa os argumentos quanto à inaplicabilidade da taxa SELIC para fins tributários.

Esta Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, tendo em vista a Lei nº 10.522/2002 e a Instrução Normativa SRF nº 264/2002, converteu o lançamento em diligência para que a autoridade preparadora se pronunciasse acerca do arrolamento de bens (fls. 327/329). Aquela autoridade entendeu terem sido atendidos os requisitos de admissibilidade do Recurso, devolvendo o processo para julgamento (fl. 332).

É o relatório.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724

FAZENDA - 2.ª Cl.
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 21/09/04
<i>[Assinatura]</i>
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.

As questões a serem enfrentadas são duas, a saber: preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração, por ter sido lavrado com base no MPF 07.1.90.00-2002-01733-9 (fl. 01), que indica como tributo o IRPJ, e como períodos de apuração o intervalo de 01/2000 a 12/2000; no mérito, a alegada inaplicabilidade da taxa SELIC como juros moratórios dos tributos.

Rejeito a preliminar de nulidade argüida, relativa ao MPF, por entender que este é mero instrumento de controle da atividade de fiscalização no âmbito da Secretaria da Receita Federal, sendo que eventual irregularidade na sua expedição, ou nas renovações que se seguem, não macula o lançamento tributário. Este o entendimento já esposado por esta Terceira Câmara.¹

As hipóteses de nulidade estão catalogadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, do qual não se cogita no caso em tela. Por outro lado, o Auto de Infração obedeceu ao art. 142 do CTN e ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72, não podendo ser inquinado de nulo.

Os atos infralegais que disciplinam o MPF não deixam dúvida quanto à sua natureza de controle interno da atividade fiscal. Neste sentido cabe observar os preâmbulos das Portarias SRF nºs 1.265/99 - que o instituiu -, e 3.007/2001 - que o reformou, sendo que esta última revogou a primeira Portaria. Ambos os preâmbulos reportam-se ao art. 196 do CTN e ao art. 6º da Medida Provisória nº 1.915-3/99, depois MP nº 2.175-29/2002, revogada pela MP nº 46/2002 que, afinal, foi convertida na Lei nº 10.593, de 06/12/2003.

O art. 196 do CTN está assim redigido:

"Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas.

Parágrafo único. Os termos a que se refere este artigo serão lavrados, sempre que possível, em um dos livros fiscais exibidos; quando lavrados em separado deles se entregará, à pessoa sujeita à fiscalização, cópia autenticada pela autoridade a que se refere este artigo."

A Lei nº 10.593/2003, por sua vez, bem como as MP retrocitadas que lhe antecederam, dispõem sobre a reestruturação das carreiras fiscais federais. O art 6º dessa Lei, especificamente, trata das atribuições do Auditor-Fiscal da Receita Federal, que é a autoridade administrativa responsável pelo lançamento tributário.

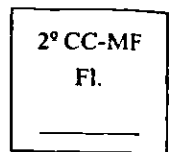
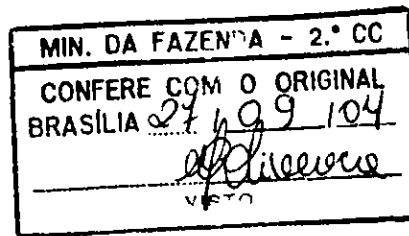
Assim, a circunstância do lançamento ter sido efetuado no âmbito das verificações obrigatórias determinadas de forma padrão não caracteriza qualquer irregularidade na atuação fiscal. Tampouco acarreta alguma nulidade.

¹ Cf. Acórdão 203-08.483, julgado em 16/10/2002, relatora Lina Maria Vieira.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724



Quanto à argüição de inaplicabilidade da taxa SELIC, que a partir de 01/01/95 substituiu os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, tem amparo no art. 13 da Lei nº 9.065/95. 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 de 01/04/1995. Até então os juros de mora 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. Quanto aos indébitos tributários, os arts. 16 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 determinaram a incidência da taxa SELIC também sobre as restituições e compensações, a partir de 01/01/96.

Estatuído em lei que a taxa SELIC será empregada para fins tributários, 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 argüi 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 aplicabilidades, 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". Ao contrário do que afirma a recorrente, 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 não dispuser de modo diverso", de modo que, estando a SELIC prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação.



Processo nº : 18471.001413/2002-09
Recurso nº : 122.799
Acórdão nº : 203-09.724

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).

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 11 de agosto de 2004

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

