



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19515.001069/2005-00
Recurso nº 153.559 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.299 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2009
Matéria IPI
Recorrente UNITED MAGAZINE EDITORAS LTDA. - EPP
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Data do fato gerador: 31/07/2002, 31/10/2002, 31/01/2003, 30/04/2003, 31/07/2003, 31/10/2003, 31/01/2004, 30/04/2004, 31/07/2004

MATÉRIA DE CONSTITUCIONALIDADE.

As esferas administrativas não têm competência para apreciar matéria de constitucionalidade de normas, conforme sua Súmula nº 02:

“Súmula Nº 2. O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária”.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NÃO VINCULAÇÃO DAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS ÀS DECISÕES JUDICIAIS. EXCEÇÕES.

No Processo Administrativo Fiscal deve ser respeitado livre convencimento do julgador administrativo, não sendo obrigatória a vinculação entre a decisão das esferas administrativas com as decisões do Poder Judiciário, exceto, em caso de pronunciamento de inconstitucionalidade de norma pelo STF, em Ação Direta de Inconstitucionalidade; em pronunciamento de inconstitucionalidade de norma pelo STF, em ação incidental, desde que o Senado Federal suspenda a execução da norma; ou em caso de súmula vinculante.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

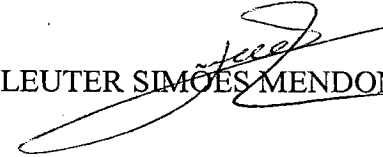
A lei deve retroagir quando cominar penalidade menos gravosa, em respeito à retroatividade benigna disposta no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relatório e voto que integram o presente julgado.


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO - Presidente


JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata o presente processo de multa isolada lançada por auto de infração (fls.24/26), lavrado por falta de cumprimento de obrigação acessória. Conforme a Descrição dos Fatos contidos no auto de infração, a autuada não apresentou a Declaração Especial de Informações Relativas ao Controle de Papel Imune (DIF – Papel Imune) do 3º trimestre de 2002 ao 3º trimestre de 2004.

A autuada impugnou o auto de infração (fls.29/49) alegando, em resumo, o seguinte:

1- O auto de infração tem como base o art. 10 da IN SRF nº 71/01, a multa pelo não cumprimento do disposto nesse artigo está culminada no art. 12 da mesma instrução c/c com o inciso I e parágrafo único art. 57 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001. Ocorre que o objeto dessa medida provisória não atende aos requisitos de relevância e urgência exigidos pela Constituição Federal;

2- A multa culminada no art. 57, inciso I da Medida Provisória nº 2.158/01 tem caráter confiscatória;

3- A posição pacífica e reiterada do STF é no sentido de anular ou reduzir as multas com caráter confiscatório;

4- A Administração Pública deve observar as decisões do STF quando se tratar de interpretação do texto constitucional, conforme art. 1º do Decreto nº 2.346/97.

O DRJ em Ribeirão Preto-SP julgou, em síntese, da seguinte forma (fls.78/82):

- 1- A penalidade aplicada no caso de descumprimento da obrigação acessória não instituída pela IN SRF nº 74/2001, mas sim pelo art. 58 da Medida Provisória nº



2.158-34, que vigora até hoje por força da Emenda Constitucional nº 32/2001;

- 2- A penalidade aplicada está em conformidade com as normas legais;
- 3- As esferas administrativas não podem fazer análise constitucional das normas;
- 4- As decisões judiciais que não têm efeito *erga omnes* nem Resolução do Senado não são consideradas normas tributárias.

Assim a DRJ julgou o lançamento procedente.

A contribuinte foi intimada do acórdão da DRJ em 14/11/2007 (fl.86) e interpôs Recurso Voluntário em 11/12/2007 (fls.89/102), apenas reforçando os argumentos já utilizados na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA, Relator

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual, dele se deve tomar conhecimento.

1- MATÉRIAS CONSTITUCIONAIS E AS DECISÕES DO STF

A recorrente combate o auto de infração trazendo argumentos meramente constitucionais, alegando que a penalidade aplicada contraria o princípio do não confisco, da legalidade e da proporcionalidade; ainda alega que o STF já tem posição pacífica de reduzir ou anular as multas quando estas têm caráter confiscatório e as esferas administrativas devem observar as decisões dos Tribunais Superiores quando a matéria trata de interpretação do Texto Constitucional.

Todos os princípios alegados pela recorrente como supostamente contrariados são de índole constitucional, no entanto, as esferas administrativas não podem conhecer de matérias constitucionais, conforme Súmula nº 02, *in verbis*:

“SÚMULA Nº 2

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária”.

Sendo assim, não é possível conhecer das matérias argüidas pela recorrente.

Alega a recorrente que as decisões administrativas devem observar às decisões do STF, quando se trata de interpretação de norma constitucional. Para reforçar essa tese, a contribuinte transcreveu o texto do caput do art. 1º do Decreto nº 2.346/97.

Em que pese todos os argumentos, entendo que a recorrente não tem razão, isso porque as decisões administrativas devem ser independentes quanto à interpretação da lei, devendo ser respeitado o livre convencimento do julgador administrativo. Observe-se que, em regra, nem mesmo as decisões judiciais de primeira instância têm obrigatoriedade de seguir os entendimentos dos Tribunais Superiores.

O decreto apresentado pela recorrente não se aplica ao caso ora em análise, pois obriga as esferas administrativas seguirem as decisões judiciais em caso de declaração de inconstitucionalidade de norma, desde que tenham efeito *erga omnes* ou com efeito *inter partes*, mas com suspensão da vigência da norma por decreto do Senado. Veja-se o texto do art. 1º e seus parágrafos do Decreto nº 2.346/97, citado pela recorrente, *in verbis*:

“ Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

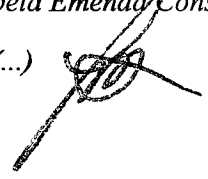
§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

§ 3º 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 em caso concreto”.(grifo nosso)

Outra hipótese em que a decisão administrativa deve seguir o entendimento do STF é no caso de Súmula Vinculante, pois caso o julgador administrativo não atenda a essas súmulas, a decisão poderá ser anulada, conforme Parágrafo 3º do Art. 103-A da Carta Magna, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

(...)



§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso”.

Como as jurisprudências apresentadas em sede recursal pela recorrente não são compatíveis com as exceções expressas acima, apesar da possibilidade de servirem de orientação, não há obrigatoriedade do julgador administrativo segui-las.

2- RETROATIVIDADE BENIGNA. POSSIBILIDADE DA DIMINUIÇÃO DA MULTA.

Após à autuação, em 30/06/2009, foi publicada no DOU a Lei nº 11.945/09, que no § 4º do Art. 1º, assim dispõe:

“§ 4º O não cumprimento da obrigação prevista no inciso II do § 3º deste artigo sujeitará a pessoa jurídica às seguintes penalidades:

I – 5% (cinco por cento), não inferior a R\$ 100,00 (cem reais) e não superior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), do valor das operações com papel imune omitidas ou apresentadas de forma inexata ou incompleta; e

II – de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para micro e pequenas empresas e de R\$ 5.000,00 (cinco mil) para as demais, independentemente da sanção prevista no inciso I deste artigo, se as informações não forem apresentadas no prazo estabelecido”. (grifo nosso)

O inciso II do § 3º mencionado no dispositivo acima, trata da obrigação acessória de informa a SRF a respeito da movimentação de papel imune, essa informação, por sua vez, é prestada pela apresentação da DIF-Papel Imune, conforme IN/SRF nº 71/2001.

Nota-se que a Lei nº 11.945/09 é mais recente que a norma aplicada no auto de infração e traz uma penalidade menor, razão pela qual deve ser aplicada a retroatividade benigna, na forma do art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, se não, veja-se:

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

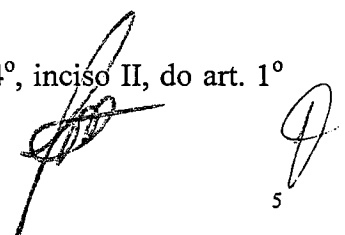
(...)

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática”.

Sendo assim, a multa a ser aplicada é a disposta no § 4º, inciso II, do art. 1º da Lei nº 11.945/09.



Ex positis, dou provimento parcial ao recurso interposto, para aplicar a multa prevista do inciso II do § 4º do art. 1º da Lei nº 11.945/09.

JEAN CLEUTER SIMÕES MENDONÇA

