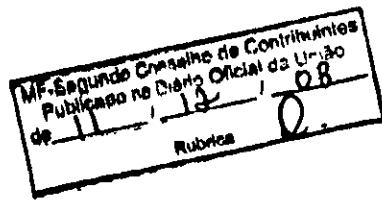




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA**

Processo n° 19515.001468/2005-62
Recurso n° 148.325 Voluntário
Materia COFINS
Acórdão n° 204-03.420
Sessão de 04 de setembro de 2008
Recorrente BOM CHARQUE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida DRJ em SÃO PAULO/SP



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 31/10/08

(Assinatura)
Maria Luzimar Novais
Mat. Siape 91641

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/01/2004

**ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E
ILEGALIDADE.**

As instâncias administrativas não competem apreciar vícios de ilegalidade ou de constitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente. Sumula 002 do Segundo Conselho de Contribuintes

**APLICAÇÃO IMEDIATA DE DECISÃO DO STF
PROFERIDA NO CONTROLE DIFUSO DE
CONSTITUCIONALIDADE DE NORMA JURÍDICA.**

As decisões proferidas pelo STF no controle difuso de constitucionalidade de norma jurídica só tem efeito entre as partes, não podendo ser estendida aos demais contribuintes, a não ser que o Legislativo reconheça a inconstitucionalidade da norma por meio de Resolução do Senado Federal.

**VARIAÇÃO CAMBIAL DECORRENTE DE RECEITAS DE
EXPORTAÇÃO. ISENÇÃO.**

A isenção concedida pela lei alcança apenas as receitas oriundas da venda de mercadorias para o exterior, não sendo extensiva às receitas financeiras decorrentes da desvalorização da moeda nacional em relação à estrangeira, determinada pela flutuação do cambio, denominada variação cambial ativa.

RETROATIVIDADE DA LEI.

A lei que rege a tributação e sobre a qual deve se basear o lançamento de ofício é aquele vigente à época da ocorrência dos fatos geradores do tributo, não se considerando a Lei nº 10.833/04 interpretativa e nem a ela se aplicando o disposto no art. 106 do CTN.

11/09/2008

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

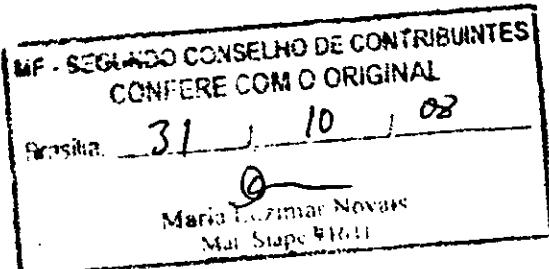
ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Henrique Pinheiro Torres
HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente

Nayra Manatta
NAYRA BASTOS MANATTA
Relatora

SEU - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 31 / 10 / 08
Maria Luzimara Novais Mat. Siapc 91641

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Renata Auxiliadora Marchetti (Suplente) e Leonardo Siade Manzan..



CC02/004
Fls. 119

Relatório

Trata-se de auto de infração objetivando a cobrança da Cofins relativa aos períodos de apuração de janeiro/03 a janeiro/04 em virtude de insuficiência de recolhimento da contribuição.

A contribuinte apresenta impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. constitucionalidade da Lei nº 9.718/98;
2. as variações cambiais ativas não podem compor a base de cálculo da contribuição por serem decorrentes de exportações efetuadas, e por consequência estão isentas da incidência deste tributo em virtude do disposto no art. 7º da Lei Complementar nº 70/91;
3. com o advento da EC nº 33/01 as receitas de exportação se viu alçada à categoria de imunidade;
4. as normas versando sobre a não-cumulatividade do PIS e da Cofins, por versarem sobre nova modalidade de apuração devem ser aplicadas retroativamente, nos termos do art. 144, § 1º do CTN, assim como se deu com a Lei nº 10.174/01, cuja retroeficácia foi defendida pela Nota Cosit da SRF e Parecer PGFN, citados às fls. 42 e 43;
5. pelo volume de documentos deixa de juntar documentação comprobatória dos créditos que teria direito pela aplicação retroativa da legislação que instituiu a não-cumulatividade da Cofins, solicitando que seja a julgamento convertido em diligencia para apuração destes créditos; e
6. os créditos existentes pela aplicação retroativa da lei que instituiu a Cofins não-cumulativa dariam para quitar os pretensos débitos, razão pela qual o lançamento não pode prosperar.

A DRJ em São Paulo/SP julgou procedente o lançamento.

Inconformada a contribuinte apresenta recurso voluntário alegando em sua defesa as mesmas razões da inicial.

É o Relatório.

Voto

Conselheira NAYRA BASTOS MANATTA, Relatora

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

H VZP

No que diz respeito aos argumentos acerca da constitucionalidade da Lei nº 9.718/98 é de se verificar que, no que diz respeito à apreciação de matéria versando sobre constitucionalidade de lei pela esfera administrativa, filiamos-nos à corrente doutrinária que afirma a sua impossibilidade.

O julgamento administrativo está estruturado como atividade de controle interno de atos praticados pela própria Administração, apenas no que concerne à legalidade e legitimidade destes atos, ou seja, se o procedimento adotado pela autoridade fiscal encontra-se balizado pela lei e dentro dos limites nela estabelecidos. No exercício desta função cabe ao julgador administrativo proceder ao exame da norma jurídica, em toda sua extensão, limitando-se, o alcance desta análise, aos elementos necessários e suficientes para a correta compreensão e aplicação do comando emanado da norma. O exame da validade ou não da norma face aos dispositivos constitucionais escapa do objetivo do processo administrativo fiscal, estando fora da sua competência.

Themistocles Brandão Cavalcanti in "Curso de Direito Administrativo", Livraria Freitas Bastos S.A, RJ, 2000, assim manifesta-se:

Os tribunais administrativos são órgãos jurisdicionais, por meio dos quais o poder executivo impõe à administração o respeito ao Direito. Os tribunais administrativos não transferem as suas atribuições às autoridades judiciais, são apenas uma das formas por meio das quais se exerce a autoridade administrativa.

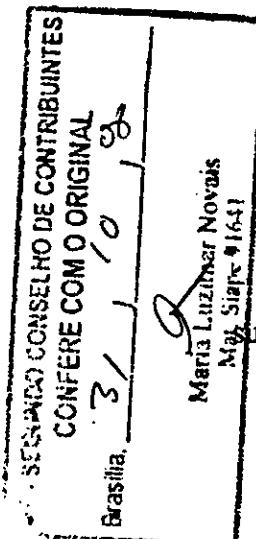
Conciliamos, assim, os dois princípios: a autoridade administrativa decide soberanamente dentro da esfera administrativa. Contra estes, só existe o recurso judicial, limitado, entretanto, à apreciação da legalidade dos atos administrativos, verdade, como se acha, ao conhecimento da justiça, da oportunidade ou da conveniência que ditarem à administração pública a prática desses atos.

Segundo o ilustre mestre Hely Lopes Meireles, o processo administrativo está subordinado ao princípio da legalidade objetiva, que o rege:

O princípio da legalidade objetiva exige que o processo administrativo seja instaurado com base e para preservação da lei. Daí sustentar GIANNINI que o processo, como recurso administrativo, ao mesmo tempo que ampara o particular serve também ao interesse público na defesa da norma jurídica objetiva, visando manter o império da legalidade e da justiça no funcionamento da Administração. Todo processo administrativo há de embasar-se, portanto, numa norma legal específica para apresentar-se com legalidade objetiva, sob pena de invalidade.

Depreende-se daí que, para estes juristas, a função do processo administrativo é conferir a validade e legalidade dos atos procedimentais praticados pela Administração, limitando-se, portanto, aos limites da norma jurídica, na qual embasaram-se os atos em análise.

A apreciação de matéria constitucional em tribunal administrativo exarceba a sua competência originária, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal.



M.F. - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília. 31 / 10 / 08

Maria Luzimara Novais
Mat. Siapc 916-41

CC02/CO4
Fls. 121

O Estado brasileiro assenta-se sobre o tripé dos três Poderes, quais sejam: Executivo, Legislativo e Judiciário. No seu Título IV, a Carta Magna de 1988 trata da organização destes três Poderes, estabelecendo sua estrutura básica e as respectivas competências.

No Capítulo III deste Título trata especialmente do Poder Judiciário, estabelecendo sua competência, que seria a de dizer o direito. Especificamente no que trata do controle da constitucionalidade das normas observa-se que o legislador constitucional teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Atribui, o constituinte, esta competência exclusivamente ao Poder Judiciário, e, em particular ao Supremo Tribunal Federal, que se pronunciará de maneira definitiva sobre a constitucionalidade das leis.

Tal foi o cuidado do legislador que, para que uma norma seja declarada inconstitucional com efeito *erga homes* é preciso que haja manifestação do órgão máximo do Judiciário – Supremo Tribunal Federal – que é quem dirá de forma definitiva a constitucionalidade ou não da norma em apreço.

Ainda no Supremo Tribunal Federal, para que uma norma seja declarada, de maneira definitiva, inconstitucional, é preciso que seja apreciada pelo seu pleno, e não apenas por suas turmas comuns. Ou seja, garante-se a manifestação da maioria absoluta dos representantes do órgão Maximo do Poder Judiciário na análise da constitucionalidade das normas jurídicas, tal é a importância desta matéria.

Toda esta preocupação por parte do legislador constituinte objetivou não permitir que a incoerência de se ter uma lei declarada inconstitucional por determinado Tribunal, e por outro não. Resguardou-se, desta forma, a competência derradeira para manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis à instância superior do Judiciário, qual seja, o Supremo Tribunal Federal.

Permitir que órgãos colegiados administrativos apreciassem a constitucionalidade de lei seria infringir disposto da própria Constituição Federal, padecendo, portanto, a decisão que assim o fizer, ela própria, de vício de constitucionalidade, já que invadiu competência exclusiva de outro Poder definida no texto constitucional.

O professor Hugo de Brito Machado *in* "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Ed. Revista dos Tribunais, páginas 302/303, assim concluiu:

A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional.

Por ocasião da realização do 24º Simpósio Nacional de Direito Tributário, o ilustre professor, mais uma vez, manifestou acerca desta árdua questão afirmando que a autoridade administrativa tem o dever de aplicar a lei que não teve sua inconstitucionalidade declarada pelo STF, devendo, entretanto, deixar de aplicá-la, sob pena de responder pelos danos porventura daí decorrentes, apenas se a inconstitucionalidade da norma já tiver sido

138

declarada pelo STF, em sede de controle concentrado, ou cuja vigência já houver sido suspensa pelo Senado Federal, em face de decisão definitiva em sede de controle difuso.

Ademais, como da decisão administrativa não cabe recurso obrigatório ao Poder Judiciário, em se permitindo a declaração de constitucionalidade de lei pelos órgãos administrativos judicantes, as decisões que assim a proferissem não estariam sujeitas ao crivo do Supremo Tribunal Federal que é a quem compete, em grau de definitividade, a guarda da Constituição. Poder-se-ia, nestes casos, ter a absurda hipótese de o tribunal administrativo declarar determinada norma constitucional e o Judiciário, em manifestação do seu órgão máximo, pronunciar-se em sentido inverso.

Como da decisão definitiva proferida na esfera administrativa não pode o Estado recorrer ao Judiciário, uma vez ocorrida a situação retrocitada, estar-se-ia dispensando o pagamento de tributo indevidamente, o que corresponde a crime de responsabilidade funcional, podendo o infrator responder pelos danos causados pelo seu ato.

A impossibilidade de manifestação por parte deste Conselho acerca de constitucionalidade de norma jurídica já foi objeto de Sumula Vinculante nº 002.

Em relação à aplicação da recente decisão do STF no que tange à constitucionalidade das alterações da base de cálculo da Cofins e do PIS pela Lei nº 9.718/98, no controle difuso da norma, para os demais contribuintes, adoto o posicionamento do Conselheiro Júlio César Alves Ramos como minhas razões de decidir:

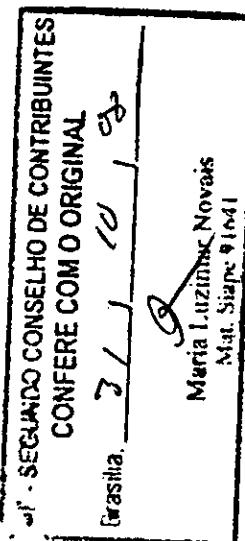
Cumpre iniciar o seu exame pelo pleito do contribuinte para que seja imediatamente aplicada a decisão do pleno do Supremo Tribunal Federal, recentemente proferida e que, em ação individual, declarou a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 na forma de apuração das contribuições ao PIS e à COFINS.

Para tanto, porém, entendo carecerem de competência os órgãos administrativos encarregados da revisão do lançamento.

É que como se sabe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Política da República estabeleceu o princípio da Unicidade de Jurisdição: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito". Com isso, o Poder Judiciário exerce o primado sobre o "dizer o direito" e suas decisões imperam sobre qualquer outra proferida por órgãos não jurisdicionais.

Entretanto, integra, igualmente, o nosso ordenamento jurídico o princípio de que as decisões proferidas pelo Poder Judiciário, ainda que em última instância, apenas fazem coisa julgada entre as partes. Desse modo, mesmo quando o STF, no exercício do controle difuso da constitucionalidade dos atos legais editados, declare em sessão plena a constitucionalidade de uma lei, essa decisão produz efeitos apenas para aquele(s) que integraram a lide.

A extensão dos efeitos de uma tal decisão, ainda segundo as regras emanadas da Carta Magna, depende de expedição de ato, de exclusiva competência do Poder Legislativo. Mais especificamente, Resolução do Senado Federal que suspenda a execução do ato declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (CF, art. 52, inciso X).



138

Somente é desnecessária tal medida quando a ação que deu causa ao pronunciamento do STF for ação declaratória de constitucionalidade ou direta de inconstitucionalidade, nos termos do art. 103 da Constituição Federal.

No esteio desse entendimento, vale aqui a transcrição do art. 77 da Lei nº 9.430, de 30 de dezembro de 1996:

Art. 77. Fica o Poder Executivo autorizado a disciplinar as hipóteses em que a administração tributária federal, relativamente aos créditos tributários baseados em dispositivo declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, possa:

I - abster-se de constitui-los;

II - retificar o seu valor ou declará-los extintos, de ofício, quando houverem sido constituídos anteriormente, ainda que inscritos em dívida ativa;

III - formular desistência de ações de execução fiscal já ajuizadas, bem como deixar de interpor recursos de decisões judiciais.

Com o objetivo ai previsto foi editado o Decreto nº 2.346, de 04/10/1997, cujos artigos 1º a 4º disciplinam a aplicação, em julgamentos administrativos, das decisões proferidas pelo Poder Judiciário. Confira-se:

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.

Art. 1º-A. Concedida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade contra lei ou ato normativo federal, ficará também suspensa a aplicação dos atos normativos regulamentadores da disposição questionada. (Artigo incluído pelo Decreto nº 3.001, de 26.3.1999)

MF - SEGUINDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31/10/1997

Maria Luzinete Novais
Mat. Série 91641

X BY

Parágrafo único. Na hipótese do caput, relativamente a matéria tributária, aplica-se o disposto no art. 151, inciso IV, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, às normas regulamentares e complementares. (Parágrafo incluído pelo Decreto nº 3.001, de 26.3.1999)

Art. 2º Firmada jurisprudência pelos Tribunais Superiores, a Advocacia-Geral da União expedirá súmula a respeito da matéria, cujo enunciado deve ser publicado no Diário Oficial da União, em conformidade com o disposto no art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.

Art. 3º À vista das súmulas de que trata o artigo anterior, o Advogado-Geral da União poderá dispensar a propositura de ações ou a interposição de recursos judiciais.

Art. 4º Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a constitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que:

I - não sejam constituídos ou que sejam retificados ou cancelados;

II - não sejam efetivadas inscrições de débitos em dívida ativa da União;

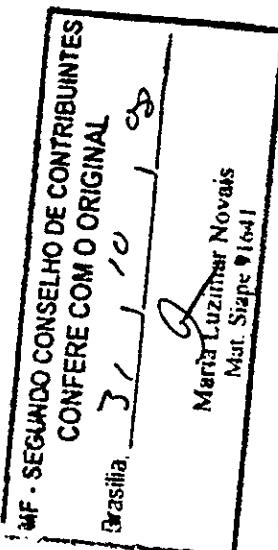
III - sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição;

IV - sejam formuladas desistências de ações de execução fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Vê-se que o disciplinamento do assunto é exaustivo. A hipótese ora em exame adequa-se à perfeição ao que dispõe o parágrafo 2º do art. 1º. Com efeito, a decisão do Supremo é definitiva e irrevogável, mas foi proferida em ação proposta por um contribuinte e não em ação declaratória de constitucionalidade ou direta de constitucionalidade. Ora, se assim o é, não existe permissivo para que os órgãos administrativos incumbidos do controle do ato administrativo de constituição do crédito tributário pelo lançamento, possam afastar o crédito legitimamente constituído por estender os efeitos da decisão particular, até que o Senado Federal promova, como lhe compete, tal extensão. Até lá, ainda que de forma redundante e ineficiente, cada contribuinte tem de se insurgir contra o ato já reconhecido como constitucional e obter decisão judicial favorável para que possa se beneficiar do entendimento do STF.

Fiz questão de citar os artigos 2º e 3º do Decreto 2.346, embora os mesmos não se dirijam especificamente aos julgadores administrativos.



para enfatizar que nem mesmo os demais servidores incumbidos da aplicação do direito podem deixar de aplicar a norma até que a Advocacia Geral da União faça publicar Súmula nesse sentido. Isto quer dizer que até lá, mesmo sabendo que irão inapelavelmente perder, caberá aos advogados da União promover a defesa judicial do crédito tributário. Por óbvio, não cabe cogitar de edição de Súmula Vinculante do próprio STF de que trata o art. 103-A da CF.

Por fim, e apenas como reforço, diga-se que não há no caso concreto, até pela proximidade da decisão que se quer já aplicar, qualquer pronunciamento fora do próprio STF, seja do Congresso Nacional, da Advocacia Geral da União, do Secretário da Receita Federal ou do Procurador Geral da União, o que afasta a aplicação do parágrafo único do art. 4º também acima transcrito.

É certo que o caminho adotado em nosso ordenamento jurídico (ou seja, a não vinculação imediata à decisão do STF) apenas acarreta o desperdício de recursos. Não obstante, se aplica ao caso o brocardo latino dura lex sed lex: descabendo ao servidor administrativo (e a qualquer cidadão) deixar de cumprir a norma até que sua constitucionalidade produza efeitos para todos os contribuintes."

No que diz respeito às variações cambiais originadas de exportações de mercadorias é preciso observar que a lei isenta da incidência das contribuições apenas as receitas decorrentes da venda de mercadorias para o exterior, ou seja, as efetivas receitas de exportação.

As variações cambiais delas decorrentes representam receitas financeiras em virtude da flutuação da cotação da moeda estrangeira, não se confundindo com receita de venda de mercadorias para o exterior.

O que a lei isenta de tributação é a receita advinda da produção da empresa vendida para o exterior não os ganhos financeiros decorrentes da desvalorização da moeda nacional em relação à estrangeira.

Assim sendo tais receitas financeiras não estão isentas da contribuição para o PIS, ainda que em última instância sejam advindas da exportação de mercadorias.

Vale ressaltar que o CTN no seu art. 111 determina que a interpretação de lei que outorga isenção é literal, não se podendo fazer interpretação extensiva, como deseja a recorrente. Ao contrário, a interpretação há de ser sempre restritiva.

Art. 111 - Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I- (omissis)

II - outorga de isenção;

III – (omissis).

Quanto à aplicação retroativa da Lei nº 10.833/03, que passou a vigor a partir de 01/02/2004, é de se observar que no período da ocorrência dos fatos geradores apurados pela fiscalização estava em vigor o disposto na Lei nº 9.718/98.

X BU

A aplicação de legislação superveniente a fatos pretéritos poderá ocorrer se for norma meramente interpretativa ou quando dispuser sobre aplicação de penalidade menos severa que a anterior. Ocorre que, no caso em questão, não se trata de aplicação de penalidade, nem de norma interpretativa, mas sim de norma modificadora de tributo, que no caso das contribuições sociais, aplica-se aos fatos geradores ocorridos após 90 dias da publicação da nova norma jurídica.

Também não se pode aplicar ao caso em questão a disposição contida no art. 106 do CTN pois não sendo norma interpretativa não se enquadra no inciso I, e não se tratando de ato qualificado como infração; como contrário à exigência da lei que não tenha implicado em falta de pagamento de tributo (no caso em questão ocorreu falta de pagamento do tributo); ou de penalidade não se poderá aplicar o disposto no inciso II deste artigo.

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

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

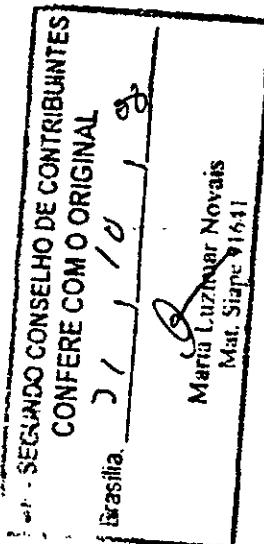
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Ademais disto, o art. 105 do CTN determina que “a legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116”, ou seja é vedado a aplicação retroativa da lei a não ser nos casos contidos no art. 106 do CTN ou quando expressamente a lei assim o determinar, o que não ocorre no caso em questão.

Quanto à aplicação do art. 144 do CTN ao caso em questão é de se verificar que o dispositivo legal mencionado pela recorrente diz expressamente que o lançamento reporta-se à data de ocorrência do fato gerador e rege-se pela legislação vigente à época, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Art. 144 - O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1 - Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.



§ 2 - O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.

O entendimento da recorrente baseia-se no disposto no § 1º do citado art. 144 do CTN que determina a aplicação retroativa de lei que tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. Ocorre que no caso da Lei nº 10.833/04 não se trata apenas de critério de apuração do tributo, mas sim de alteração de toda a sistemática de apuração, incluindo base de cálculo e alíquota, razão pela qual não se pode aplicar o disposto no § 1º do art. 144 do CTN como deseja fazer a empresa.

Assim sendo, impossível a aplicação retroativa da Lei nº 10.833/04 como deseja a recorrente.

Quanto aos entendimentos esposados pela Administração no que se refere à aplicação retroativa da Lei nº 10.174/01 é de se observar que o referido dispositivo legal não alterou nem majorou tributo, apenas conferiu maiores garantias ao crédito tributário e alterou critérios de fiscalização, razão pela qual restou defendida a sua aplicação retroativa. De igual sorte também não pode ser aplicado aos autos o disposto na Nota Cosit nº 97/03, dispondo sobre a aplicação da Lei nº 10.174/01, pois que esta, também, trata de procedimentos fiscalizatórios e não de alteração de tributo.

Diante do exposto voto por negar provimento ao recurso voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 04 de setembro de 2008.


NAYRA BASTOS MANATTA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE		
CONFERE COM O ORIGINAL		
Brasília, 31 / 10 / 08		
		
Mariluzimar Novais		
Mat. Siage 91641		