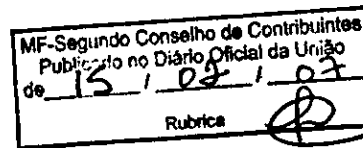




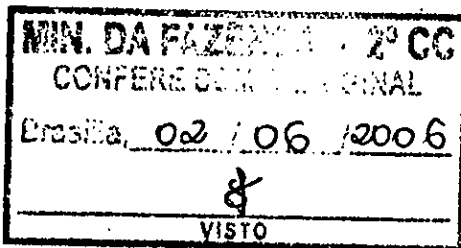
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178



Recorrente : RECICABOS COMERCIAL LIMITADA
Recorrida : DRJ em Recife - PE



NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. MULTA SUPOSTAMENTE CONFISCATÓRIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. LIMITES DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA PELA AUTORIDADE JULGADORA ADMINISTRATIVA.

Somente é possível afastar a aplicação de normas por razão de inconstitucionalidade, em sede de recurso administrativo, nas hipóteses de haver resolução do Senado Federal suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional pelo STF, de decisão do STF em ação direta, de autorização da extensão dos efeitos da decisão pelo Presidente da República, ou de dispensa do lançamento pelo Secretário da Receita Federal ou desistência da ação pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO POSTERIORMENTE À DATA LIMITE PARA INCLUSÃO DOS DÉBITOS. IRREGULARIDADE. INEXISTÊNCIA.

Sendo permitidas a adesão ao Paes e a inclusão no parcelamento de débitos em fase de constituição, não havendo que se esperar a lavratura do auto de infração, não cabendo à Fiscalização zelar por dever do sujeito passivo, nem havendo norma de processo administrativo que estabeleça prazo para notificação de lançamento, reputa-se regular a ciência de auto de infração ocorrida após a expiração do prazo para adesão ao parcelamento especial.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REDUÇÃO DA MULTA. DEMAIS BENEFÍCIOS DO PAES.

Não havendo sua inclusão no Paes, não se aplicam aos débitos do auto de infração a redução da multa e os demais benefícios concedidos aos débitos regularmente parcelados.

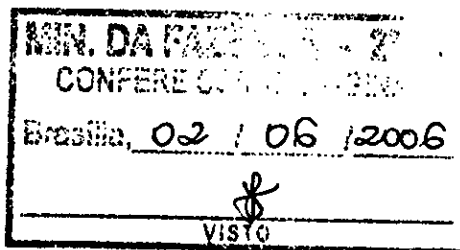
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RECICABOS COMERCIAL LIMITADA.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178



2ª CC-MF
Fl.

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

Sala das Sessões, em 29 de março de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente


José Antonio Francisco
José Antonio Francisco
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 02 / 06 / 2006  VISTO

2º CC-MF Fl. _____

Recorrente : RECICABOS COMERCIAL LIMITADA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 859 a 869) apresentado contra o Acórdão nº 8.978/2004 (fls. 845 a 854) da DRJ em Recife - PE, que considerou procedente o lançamento de PIS, efetuado em 2 de dezembro de 2003, relativamente aos períodos de janeiro de 1999 a dezembro de 2002, nos seguintes termos:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2002

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE. Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ATIVIDADE VINCULADA.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, como também a atividade administrativa de julgamento pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento.

ACRÉSCIMOS LEGAIS NO LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, tem o administrador o dever de aplicar a lei em vigor e suas normas complementares, com a cobrança de juros e da multa decorrentes do lançamento de ofício.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO.

Somente nas hipóteses previstas no Código Tributário Nacional se admite a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.

Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhe execução.

Lançamento Procedente”.

Segundo a Fiscalização (fl. 29), foram apuradas diferenças entre os valores das receitas escrituradas nos livros fiscais de Apuração do ICMS e Diários e as receitas informadas nas Declarações de Imposto de Renda e ainda diferenças relativas às receitas de prestação de serviços, apuradas com base nos livros de registro exigidos pelo Município do Recife.

As informações foram obtidas em face de convênios celebrados com a Secretaria de Fazenda do Estado de Pernambuco.


No recurso alegou a interessada inicialmente que o Darf encaminhado juntamente com a ciência da decisão de primeira instância seria “nulo”, em razão de o prazo para recolhimento ser muito inferior ao estabelecido pela lei.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178

MIN. DA FAZENDA - 2º CC CONFÉRENCIA ORIGINAL Brasília, 02 / 06 / 2006  VISTO

2º CC-MF
Fl.

Ademais, o procedimento do agente fiscal teria sido irregular, em face de o retardamento da entrega do auto de infração ter impossibilitado a “utilização dos benefícios do Paes”. Segundo a recorrente, a lavratura teria ocorrido no dia 24 de novembro, tendo sido a ciência efetivada em 2 de dezembro de 2003, quando já não mais era possível aderir ao parcelamento.

No tocante à aplicação da multa, teria havido ofensa à Constituição Federal e ao Código Tributário Nacional, em face de ser a exação confiscatória.

No mérito, alegou que teria ocorrido “erro”, que seria demonstrado. A seguir, apresentou resumo do resultado do ano de 2002, concluindo ter obtido resultado de apenas R\$ 172.044,94, sem considerar o déficit acumulado de 2001. Como a diferença cobrada seria superior ao resultado, estaria demonstrado o confisco.

Passou a tratar das questões de apreciação de inconstitucionalidade de lei e de confisco, requerendo, ao final, que o auto de infração fosse cancelado; que fosse recalculado, considerando a capacidade contributiva do contribuinte, sem a exigência de multa de ofício; que fosse mantida redução de 40% da multa para parcelamento; que fossem mantidos os benefícios do Paes; e que fosse respeitada a suspensão da exigibilidade da cobrança.

O arrolamento de bens constou das fls. 870 e 871.

Finalmente, juntaram-se os extratos dos sistemas Comprot-Internet e Sincon de fls. 893 a 897.

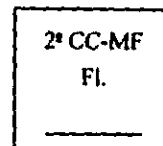
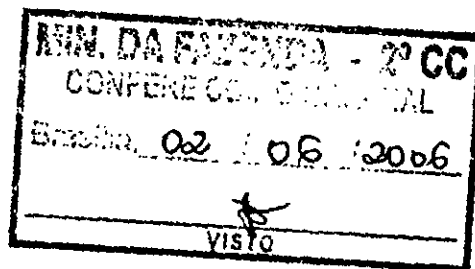
É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os requisitos de admissibilidade, devendo-se dele tomar conhecimento.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade, a questão passa por definir a natureza do processo administrativo, havendo opiniões de que se trata de mero procedimento; ou de processo sem jurisdição; ou ainda de processo com função jurisdicional.

Nesse último entendimento, que engloba os demais, argumenta-se, ainda, que o princípio da separação dos Poderes não implicaria a exclusividade do Judiciário para decidir questões de constitucionalidade de leis, de forma que seria possível ao Executivo exercer verdadeira função jurisdicional.

Entretanto, é elementar que a separação de Poderes implica privilégio no exercício das funções. Tanto que, em princípio, cabe ao Legislativo a função precípua de criar as leis; ao Judiciário a função jurisdicional; e ao Executivo a função administrativa. Embora cada Poder possa exercer alguma das outras funções, esse exercício é limitado e, na maioria das vezes, visa garantir a sua autonomia.

Portanto, sendo óbvio que cabe ao Poder Judiciário a função jurisdicional, é também óbvio que essa função, quando realizada pelo Judiciário, não pode comportar limites quanto à ampla defesa e ao contraditório.

No entanto, tal raciocínio não pode ser aplicado aos tribunais administrativos.

O termo "ampla defesa" deve ser interpretado de forma relativa, levando-se em conta as diferenças entre o processo judicial e o administrativo.

Deve-se ter em conta que os tribunais administrativos integram a administração e exercem função administrativa.

Os Conselhos de Contribuintes integram a estrutura do Ministério da Fazenda, assim como as Delegacias de Julgamento integram a estrutura da Secretaria da Receita Federal e, nesse contexto, é fácil concluir que existe hierarquia funcional e administrativa sobre esses órgãos.

De fato, os julgadores das DRJ e os Conselheiros, sejam representantes da Fazenda ou dos contribuintes, exercem funções públicas e estão sujeitos às disposições da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

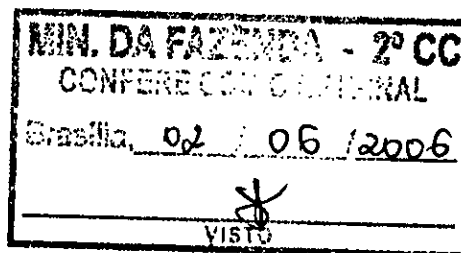
Dessa forma, os atos administrativos que restringem a apreciação de matéria de constitucionalidade de lei (como o constante do art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, decorrente das disposições do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, e da Lei nº 9.430, de 30 de dezembro de 1996, art. 77) têm caráter vinculativo, em face do que dispõe o art. 116 da lei anteriormente citada.

[Assinaturas manuscritas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178



2º CC-MF
FI.

Assim, para que fosse possível apreciar matéria de constitucionalidade relativa ao direito tributário primeiramente seria necessário que o julgador administrativo apreciasse matéria de constitucionalidade relativa a direito administrativo (Regimento Interno, Decreto nº 2.346, de 1997, etc.), uma vez que normas de direito administrativo estariam restringindo suposto direito fundamental do contribuinte, ao limitarem a apreciação de constitucionalidade de lei, o que, certamente, foge a seu âmbito de competência.

Ademais, aqueles atos legais que determinam a impossibilidade de apreciação de matéria de constitucionalidade de leis e as leis tributárias que são consideradas inconstitucionais pela interessada, de uma forma ou de outra, passaram pela aprovação do Presidente da República, chefe do Executivo, ou por derivarem de aprovação de medida provisória, ou por se tratar de lei sancionada ou de decreto assinado por ele.

Especialmente no caso das leis, existe a possibilidade do veto jurídico, por motivo de inconstitucionalidade, que representa medida de controle de constitucionalidade. Nos demais casos, se o Presidente da República os houvesse considerado inconstitucionais, certamente não os teria aprovado.

Assim, como poderia um órgão administrativo inferior contradizer o chefe do Poder Executivo, afastando a aplicação de atos legais e regulamentares por ele aprovados.

Nesse contexto e considerando os fatos acima expostos, as disposições da Lei nº 9.430, de 1996, art. 77, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, nada mais fazem do que dispor sobre como deve ser tratada a matéria no âmbito do Poder Executivo.

Vê-se, portanto, que não cabe somente ao Judiciário o controle repressivo de constitucionalidade de leis. Entretanto, no âmbito do Executivo, cabe ao Presidente da República determinar como o controle deve ocorrer.

Assim, a interpretação mais adequada à questão é a de que a "ampla defesa", no processo administrativo, deve ser aplicada de acordo com as atribuições dos órgãos julgadores administrativos, o que não abrange a apreciação de matéria de constitucionalidade de lei, à exceção dos casos previstos no Decreto nº 2.346, de 1997.

Dessa forma, as alegações relativas à inconstitucionalidade não serão analisadas, especialmente no que tange à exigência da multa de ofício e ao princípio da capacidade contributiva.

Esclareça-se, no entanto, que o princípio da vedação ao confisco aplica-se tão-somente aos tributos. No caso da multa, ela tem que ser minimamente confiscatória, pois é exatamente pelo confisco do bem do infrator que se impõe essa modalidade de penalidade.

Quanto ao encaminhamento da cobrança, a matéria ficou prejudicada, uma vez que, à vista do recurso interposto, manteve-se a suspensão da exigibilidade do crédito do Fisco, até o seu julgamento.

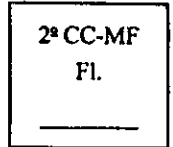
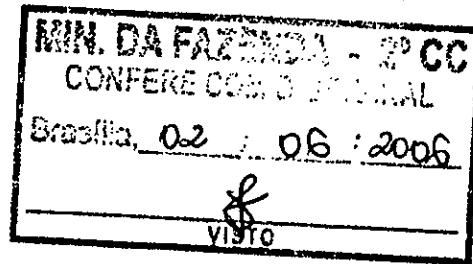
No que concerne à questão do Paes, descabe razão à recorrente.

A legislação que instituiu o Paes permitiu claramente que os créditos tributários em fase de constituição poderiam ser incluídos no parcelamento, devendo, na hipótese, ser informados à Secretaria da Receita Federal na declaração do parcelamento.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19647.005190/2003-35
Recurso nº : 128.825
Acórdão nº : 201-79.178



Portanto, a recorrente não precisaria esperar a lavratura do auto de infração, nem para aderir ao parcelamento, nem para incluir nele os créditos tributários relativos aos períodos abrangidos pela ação fiscal.

Improcede, também, a alegação de irregularidade na autuação. Não existe dispositivo algum nas normas que regem o processo administrativo que obrigue a Fiscalização a dar ciência imediata do auto de infração ao sujeito passivo.

Pretender que a Fiscalização zelasse por dever do sujeito passivo é inadmissível.

No mais, as questões propostas pela recorrente não dizem respeito à matéria de constituição de crédito tributário, mas a regras para adesão ao parcelamento, o que não está na competência legal e regimental dos Conselhos de Contribuintes.

Quanto à questão de mérito, não foi demonstrada a existência de erro na apuração, ao contrário do alegado pela recorrente. Dessa forma, deve-se considerar corretamente lavrado o auto de infração.

Incabível, ademais, a redução da multa, da forma como pretendida pela recorrente, uma vez que não se enquadra na situação prevista em lei.

Não há que se falar, ademais, em manutenção dos benefícios do Paes, uma vez que a interessada não incluiu o presente auto de infração no parcelamento.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2006.


JOSE ANTONIO FRANCISCO