



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	28 / 05 / 2004
<i>cop</i>	
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10120.000947/2001-05
Recurso nº : 122.037
Acórdão nº : 203-09.070

Recorrente : FRIGORÍFICO RIO TURVO LTDA.
Recorrida : DRJ em Brasília - DF

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PRELIMINAR DE NULIDADE – A verificação da documentação fiscal do contribuinte fora do seu estabelecimento não acarreta cerceamento do direito de defesa, não existindo nulidade, nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72. **Preliminar rejeitada.**

COFINS - MULTA AGRAVADA – A aplicação da multa de 150% é cabível se os fatos descritos e não infirmados pela autuada demonstram circunstâncias qualificadoras.

JUROS DE MORA – O artigo 192, § 3º, da CF/88, depende de regulamentação para entrar em vigor, conforme decisão do STF, e, nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, somente se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês.

SELIC - A Taxa SELIC tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento, ou seja, Lei nº 9.430/96, e este não é o foro competente para discutir eventual inconstitucionalidade porventura existente na lei.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FRIGORÍFICO RIO TURVO LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2003

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Valmar Fonsêca de Menezes, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Luciana Pato Peçanha Martins, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaai/cf



Processo nº : 10120.000947/2001-05

Recurso nº : 122.037

Acórdão nº : 203-09.070

Recorrente : FRIGORÍFICO RIO TURVO LTDA.

RELATÓRIO

Em 22/02/2001, a empresa **FRIGORÍFICO RIO TURVO LTDA.** foi autuada, às fls. 200/202, pela falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, nos períodos de janeiro/99 a maio/2000.

Exigiu-se no auto de infração lavrado a contribuição, juros de mora e multa agravada, perfazendo o crédito tributário o total de R\$1.635.739,37.

Consoante Termo de Descrição dos Fatos de fls. 201/202, a Cofins devida foi apurada na Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIPJ/2000), entregue pela contribuinte após o início da ação fiscal, bem assim nos livros contábeis. A fiscalização aplicou a multa de ofício qualificada, de 150%, por entender estar configurado o evidente intuito de fraude de que trata o artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1996, conforme relatado no Termo de Esclarecimentos de fls. 204/206.

Às fls. 218/219, a autuada apresentou impugnação tempestiva, onde contesta somente a aplicação da multa agravada, nos seguintes termos:

“Eu RAIMUNDO JOSE ALVES DA COSTA, inscrito no CPF: 168.282.081-53, afirmo que sou proprietário da empresa FRIGORÍFICO RIO TURVO LTDA e que o capital inicial da empresa foi constituída por renda adquirida por anos anteriores a abertura, pelo qual não foi feita a declaração de imposto de renda e me comprometo fazer tais declarações informando a renda do capital.

De forma que dispomos de propriedade e de todos capitais disponíveis para abertura da empresa, mesmo residindo em casa humilde conforme relato fiscal.

As declarações de renda de 1998 a 1999 serão retificadas colocando os devidos valores.

Senhor EDMILSON JOSE CESILIO, CPF: 468.812.986-68, trabalha para empresa como gerente comercial com toda autonomia para realização de qualquer compra. A senhora MERCIA REGEANE LIMA DE OLIVEIRA, CPF: 588.261.061-34, trabalha para empresa como gerente administrativa, tendo autonomia para responder pela empresa em todos fatos judiciais e extra-judiciais.

Tendo o fiscal levantado débitos na empresa o qual eu não conhecia, contratei um contador auditor para levantar todos débitos, federais, estaduais, municipais a tomar todas medidas judiciais e extrajudiciais necessárias para regularização dos mesmos.



Processo nº : 10120.000947/2001-05
Recurso nº : 122.037
Acórdão nº : 203-09.070

Informo ainda que a Impugnação deste processo é referente ao valor da multa que é fora da realidade desta empresa, pois a mesma chega a 150% (cento e cinquenta por cento), inviabilizando o pagamento ou parcelamento de imediato.

Sem mais nada a declarar firmo e assino a presente."

A autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra o lançamento, em decisão assim ementada (doc. fls. 221/224):

*"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins
Ano-calendário: 1999, 2000*

Ementa: MATÉRIA NÃO IMPUGNADA – à Luz do artigo 17 do Decreto 70.235/1972 (com redação da Lei 8.748/93), considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada ou simplesmente invocado na impugnação o "princípio da negação geral".

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA NO PERCENTUAL DE 150% - A exigência da multa de ofício, processada na forma dos autos, está prevista em normas regularmente editadas, não tendo o julgador de 1ª instância administrativa competência para apreciar arguições contra a legalidade ou excessividade de sua cobrança.

Lançamento Procedente".

Inconformada com a decisão de primeira instância, a autuada, às fls. 228/233, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde:

- alegou a nulidade do auto de infração, por cerceamento do seu direito de defesa, pois a fiscalização marcou ou retirou os documentos fiscalizados do seu estabelecimento, e pela falta de embasamento legal do feito;

- contestou a aplicação da multa qualificada e dos juros de mora, que defendeu ser no máximo 12% ao ano; e

- protestou contra a utilização da TRD.

À fl. 242, o órgão local informou sobre a efetivação de arrolamento de bens (Processo nº 10120.001501/2001-90) para o prosseguimento do recurso da contribuinte.

É o relatório.



Processo nº : 10120.000947/2001-05
Recurso nº : 122.037
Acórdão nº : 203-09.070

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso cumpre as formalidades legais necessárias para o seu conhecimento.

Como relatado, em 22/02/2001, a empresa **FRIGORÍFICO RIO TURVO LTDA.** foi autuada, às fls. 200/202, pela falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, nos períodos de janeiro/99 a maio/2000.

No apelo apresentado a este Conselho, a recorrente, preliminarmente, alega a nulidade do auto de infração, por cerceamento do seu direito de defesa, afirmando que a fiscalização marcou ou retirou os documentos fiscalizados do seu estabelecimento, e pela falta de embasamento legal.

No mérito, contesta a aplicação da multa qualificada e dos juros de mora, que defendeu ser no máximo 12% ao ano.

Protesta, ainda, a utilização da TRD.

Em relação às hipóteses de nulidade do auto de infração, o art. 59 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, assim dispõe:

“Art. 59. São nulos:

I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Na análise dos autos, verifico que não existe fato que enseje a nulidade do auto de infração. O Auditor Fiscal da Fazenda Nacional detém prerrogativas no exercício da sua função, podendo requisitar documentos fiscais da contribuinte para exame na repartição fiscal. Dessa forma, a verificação da documentação fiscal do contribuinte fora do seu estabelecimento não acarreta cerceamento do direito de defesa. Ademais à recorrente está permitido o direito ao contraditório na forma prevista no Decreto nº 70.235/72.

Quanto ao argumento de falta de embasamento legal, vejo, também, que não assiste razão à recorrente. O lançamento de ofício se dá pela falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, e, às fls. 199 e 202, constam as capitulações legais do feito, da multa de ofício agravada e dos juros de mora.

Isso posto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade alegada.



Processo nº : 10120.000947/2001-05
Recurso nº : 122.037
Acórdão nº : 203-09.070

No mérito, em relação à multa agravada, dispõe a Lei nº 9.430/96, em seu artigo 44:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

(...)

- cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”

Já os arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/1964, assim estipulam:

“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72.”

Desse modo é correta a aplicação da multa qualificada no caso em questão, pois a fiscalização relata, às fls. 204/206, sobre a existência de sócio putativo, “laranjas”, na constituição social da empresa. Ademais, a recorrente não traz aos autos prova que possa infirmar os fatos descritos pela fiscalização que demonstram a ocorrência de circunstância qualificadora.

Sobre os juros de mora, vejo que estão exigidos de acordo com os dispositivos legais aplicáveis. O artigo 192, § 3º, da CF/88, depende de regulamentação para entrar em vigor, conforme decisão do STF, e, nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, somente se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês. Desse modo, a Taxa SELIC aplicada no feito tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento, ou seja, Lei nº 9.430/96, e este não é o foro competente para discutir eventual inconstitucionalidade porventura existente na lei.



Processo nº : 10120.000947/2001-05
Recurso nº : 122.037
Acórdão nº : 203-09.070

Por fim, apesar de a recorrente protestar contra a aplicação da TRD, vejo que a referida taxa não é utilizada no cálculo dos juros de mora no auto em lide.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2003


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO