



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10380.002821/2004-49
Recurso nº. : 143.895
Matéria : COFINS – EXS: DE 2001 a 2004
Recorrente : CHALANA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA - CE
Sessão de : 24 de março de 2006
Acórdão nº. : 101-95.464

COFINS – INSUFICIENCIA DE RECOLHIMENTO -
Constatada pela fiscalização a ocorrência de insuficiência de recolhimento de contribuição, apurado a partir da receita bruta mensal escriturada nos livros fiscais, em confronto com os valores declarados em DCTF e/ou recolhidos pela empresa, subsiste na íntegra o lançamento efetuado.

LANÇAMENTO DECORRENTE – A solução dada ao litígio principal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se no que couber aos lançamentos decorrentes, quando não houver fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

TAXA SELIC- INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE –
É defeso à administração tributária apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma jurídica tributária, mesmo que já apreciada pelo Poder Judiciário em sede de ação com efeito interpartes. Goza de presunção de legitimidade a norma regularmente editada pelo Poder Legislativo e promulgada pelo Poder Executivo.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC – O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante de sua falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei tributária.

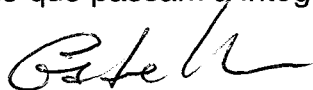
MULTA DE OFÍCIO – CONFISCO - Nos casos de lançamento de ofício, onde resultou comprovada a insuficiência do recolhimento de imposto, é exigível a multa de ofício por expressa determinação legal. O princípio constitucional que veda o confisco refere-se exclusivamente a tributos, não se aplicando às penalidades.

Recurso Negado.

Processo nº. : 10380.002821/2004-49
Acórdão nº. : 101-95.464

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CHALANA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº. : 10380.002821/2004-49

Acórdão nº. : 101-95.464

Recurso nº. : 143.895

Recorrente : CHALANA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

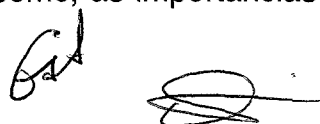
RELATÓRIO

CHALANA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA., já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE, que, por unanimidade de votos julgou procedente o lançamento efetuado a título de Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 03/06), decorrente do lançamento efetuado a título de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, nos autos do Processo Administrativo de nº 10380.002817/2004-81.

De acordo com a Autoridade lançadora, a autuação deveu-se à insuficiência de recolhimento da COFINS de competência dos meses de dezembro de 2000 a dezembro de 2003, discriminados às fls. 04 e 06, apurada conforme planilhas intituladas “Demonstrativo da Situação Fiscal Apurada”, fls. 14 a 17, elaboradas a partir da receita bruta mensal escriturada nos Livros Fiscais da Empresa (vide planilhas “Base de Cálculo da COFINS”, fls. 18 a 19), em confronto com os valores declarados em DCTF e/ou recolhidos pela Empresa.

Intimada dos lançamentos, a interessada apresentou tempestivamente, impugnação em 29.04.2004 (fls. 88 a 113), pugnando em síntese, sua tempestividade e procedência, e por consequência, a exoneração integral das exigências lançadas, pelos seguintes motivos:

- (i) o auto de Infração encontrar-se-ia eivado de erros e/ou enganos;
- (ii) que o Fiscal Autuante, mesmo tendo afirmado que a suposta infração teria sido originária pelo fato de ter verificado diferença da COFINS apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago, não expressaria a verdade dos fatos, uma vez que não teriam sido levadas em consideração, em grande parte, as deduções, exclusões e devoluções incorridas, bem como, as importâncias já



devidamente pagas. além do que, alega ter a fiscalização utilizado como base para calcular a contribuição para a COFINS, de valores cumulativos e em cascata, o que distorceria totalmente os créditos tributários apurados;

(iii) que a fiscalização teria arrolado o faturamento mensal da Autuada, desde Dezembro de 2000, sem levar em consideração a dedução obrigatória proveniente da venda de produtos relacionados e abrangidos pela Lei 10.147/2000, conforme quadro juntado aos autos pela autuada, denominado "DEMONSTRATIVO DOS VALORES COBRADOS A MAIOR REFERENTE A COFINS", DOC. II, fls. 118, o que resultaria em lançamento de débito inexistente;

(iv) insurgiu-se também quanto ao fato da fiscalização não ter considerado os valores já pagos pela Autuada a título de COFINS, conforme demonstrado através de fotocópias dos DARFs em anexo, DOC. III, fls. 119 a 150;

(v) que a base de cálculo utilizada não teria sido correta, pois a autoridade buscou, para apurar a aquisição de disponibilidade econômica, elementos que a esta não se amoldariam;

(vi) por último, insurgiu quanto à apuração da base de cálculo do tributo, que entendeu a Autuada ferir ao próprio princípio da legalidade, na medida em que inexistiria previsão legal para a adoção da "Receita Bruta" do Impugnante como base de cálculo para a incidência da COFINS;

(vii) bem como, requereu também a não utilização da taxa Selic para o cômputo dos juros moratórios.

À vista de sua impugnação, a 3ª. Turma da DRJ em Fortaleza - CE, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento (fls. 154/163), ficando a decisão conforme abaixo ementada:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/12/2000 a 31/12/2003

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS/RECEITAS NÃO DECLARADAS.

Constatada a ocorrência de débitos do contribuinte declarados a menor, o que ocasionou insuficiência de recolhimento de contribuição, decorrente de apuração de receitas não declaradas, subsiste o lançamento oriundo de omissão de receitas apurada.

MULTA CONFISCATÓRIA.

O simples valor da multa aplicada não é parâmetro suficiente para demonstrar que a penalidade imposta tem natureza de confisco.

JUROS DE MORA E TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.

Cobram-se juros de mora, inclusive quando equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para títulos federais, por expressa previsão legal.

POSICIONAMENTOS DE TRIBUNAIS E DE JURISTAS.

A Autoridade Administrativa não tem competência para apreciar alegações de descabimento de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional, por motivo de essa matéria ser reservada ao Supremo Tribunal Federal.

Lançamento Procedente

Em suas razões de decidir, argüiu a Turma Julgadora, ter observado nos autos o fato da Contribuinte, ao efetuar o lançamento de receitas nos Livros Fiscais da Empresa (fls. 18 a 19, 20 a 60), optado pela tributação pelo Lucro Presumido, conforme se verificaria às fls. 152.

Todavia, teria declarado débitos em valor menor que os decorrentes das citadas receitas constantes dos Livros Fiscais, o que teria ocasionado recolhimento com insuficiência da COFINS de competência de meses dos anos-calendário 2000, 2001, 2002, 2003, discriminados às fls. 04 a 06 (descrição da infração), fls. 14 a 17 (demonstrativo da situação fiscal apurada), fls. 18 a 19 (demonstrativo da base de cálculo dos tributos).

E que em virtude do exposto, bem como, do estabelecido pelos artigos supratranscritos, a Fiscalização teria procedido ao lançamento de fls. 03 a 13, assim, entendido pelos julgadores, totalmente de acordo com os dispositivos legais.

No que tange ao argumento da Autuada quanto a não consideração pela autoridade fiscal, em grande parte, das deduções, exclusões, devoluções e das importâncias declaradas pagas, tais quais, os DARF's de fls. 119 a 150, consignou-se inteiramente descabido, pois os recolhimentos destes já teriam sido considerados no Demonstrativo de fls. 14 a 17.

Consignou-se também, ter sido correta a base de cálculo utilizada para a Autuação, bem como, devidamente demonstrada e comprovada, conforme os Livros Fiscais da Empresa, além dos Demonstrativos de fls. 14 a 19, sem que a Contribuinte tivesse demonstrado a ocorrência de deduções, exclusões e devoluções.

Alegaram ainda que, conforme o Extrato de IRPJ (CONSULTA DECLARAÇÕES IRPJ), fls. 152, a Empresa apresentou as Declarações de IRPJ para os anos-calendário de 2000, 2001, 2002 e 2003 com base no Lucro Presumido, pelo que não faz *jus* à incidência não-cumulativa prevista na Lei 10.833/03, consoante o supratranscrito artigo 10 do citado Ato Legal.

Devido às razões acima expostas, entenderam os julgadores da 3ª Turma de Julgamento de Fortaleza – CE, pelo descabimento das alegações apresentadas pela defesa, e em consequência pela procedência do lançamento apreciado.

Intimado da decisão de primeira instância, recorreu a este E. Conselho de Contribuintes às fls. 169/202, oportunidade em que, de plano, ao discorrer sobre as razões da interposição de seu Recurso Voluntário, reiterou ser a decisão recorrida completamente desmotivada, uma vez que teria sido pautada em entendimentos equivocados e respaldada em posicionamentos controvertidos, por desprezar as provas acostadas no processo, bem como, os argumentos contestatórios apresentados.

Por estas razões, a Recorrente afirma que mantém na íntegra todo o arrazoado, ratifica os termos e anexos, e requer a análise dos argumentos utilizados

pela Delegacia de Julgamento que proferiu a decisão ora recorrida, principalmente no que tange:

a acusação de que a fiscalização teria arrolado o faturamento mensal da Autuada desde Dezembro de 2000, sem levar em consideração a dedução obrigatória proveniente da venda de produtos relacionados e abrangidos pela Lei 10.147/2000, conforme constaria no quadro “DEMONSTRATIVO DOS VALORES COBRADOS A MAIOR REFERENTE A COFINS”, doc. II, fls. 118, através do qual restaria demonstrado um débito inexistente que caracterizaria o denominado “*bis in idem*”.

Enfatiza também a Recorrente, entender inadequada a base de cálculo utilizada, uma vez que, ao seu ponto de vista, se o critério adotado visava efetivamente à apuração do faturamento da Recorrente para fins de incidência da COFINS, a consequência inafastável seria utilização de base de cálculo incorreta, uma vez que a autoridade fiscal teria buscado para apurar a aquisição da disponibilidade econômica, elementos que a esta não se amoldariam.

No que se refere à multa aplicada, se indigna a Recorrente acerca da nefasta tradição dos governos ao longo da história, que desde a era pré-romana efetuaria gastos excessivos, o que por decorrência, teria originado tempos depois à expressão “santo de pau oco” a fim de designar “o falso anjo que escondia em si o ouro dos mineiros que se protegiam do roubo perpetrado pelo erário D’ EL Rei”.

Assim, discorreu a Recorrente acerca de inúmeros fatos históricos, diante dos quais, ao seu ver, demonstrariam tanto a tendência confiscatória do Estado, bem como, o surgimento e evolução de legislação defensiva, oportunidade em que citou como exemplo, a Lei de Condomínio, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Usura. Por estas razões, impõe-se a redução da multa ao máximo de 20% do fixado no dia da suposta infração.

Irresignou-se também, quanto à imposição de juros e correção monetária, principalmente no que tange à utilização da taxa SELIC para o cômputo de juros moratórios, por entender não ser o referido índice passível de utilização em

Processo nº. : 10380.002821/2004-49
Acórdão nº. : 101-95.464

matéria tributária, mas sim, mero indicador da taxa média de juros nas operações denominadas “overnight” e teria como meta, a supressão da defasagem da moeda ocasionada pela inflação e a remuneração dos investidores.

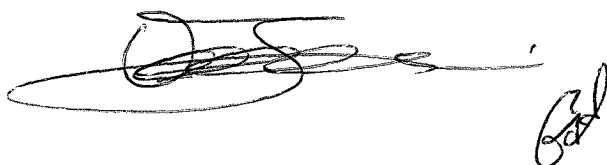
Alega não haver previsão legal para a taxa SELIC, o que afrontaria princípio insculpido no artigo 150, I da Constituição Federal, qual seja o princípio da estrita legalidade tributária, diante do qual não haveria a possibilidade de se instituir ou aumentar tributos sem lei que o estabelecesse.

Diante deste contexto cita uma série de pronunciamentos doutrinários que coadunariam com o seu entendimento.

Em seguida, a ora Recorrente ataca a decisão proferida na primeira instância administrativa, por carência de motivação, sem entretanto, especificar quais seriam estes pontos, restringindo-se em efetuar a transcrição do voto de 1ª instância.

Reitera que a autuação fora calcada exclusivamente em premissas falsas e documentação imprópria, razão pela qual, requer sejam acolhidas suas razões no sentido de dar provimento ao Recurso.

É o relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke.

VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme se depreende do relatório, trata-se o presente processo de exigência de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, com fatos geradores ocorridos no período de dezembro de 2000 a dezembro de 2003, decorrente dos mesmos fatos apurados no Proc. Adm. n. 10380.002817/2004-81, no âmbito do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, devendo, portanto, a ele se submeter quando não houver fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

No presente processo, a Recorrente traz argumentos novos que a despeito de não ensejar conclusão diversa, enfrentarei em razão do princípio da ampla defesa e do contraditório, senão vejamos.

Alega a Recorrente que a fiscalização ao preparar seu demonstrativo não incluiu a totalidade dos valores despendidos, como também, não levou em consideração os totais dos valores recolhidos.

Compulsando os autos, depreende-se que o argumento acima despendido pela Recorrente não tem como prosperar, eis que a fiscalização ao apurar o *quantum* devido mensalmente pela contribuinte, deduziu integralmente as importâncias por ela recolhida, conforme se pode verificar confrontando o Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada elaborado pela fiscalização às fls. 14/17, com os Darf's de fls. 132/150, apresentado pela contribuinte por ocasião de sua impugnação.

Do exposto, verifica-se que não há como prosperar o argumento acima despendido.

Em relação às deduções, exclusões e devoluções que diz não ter sido considerado pela fiscalização, a Recorrente não carrou aos autos qualquer prova acerca de suas alegações, preferindo permanecer no terreno de meras alegações, não merecendo, portanto, acolhimento.

Em relação ao gozo do benefício fiscal concedido pela Lei n. 10.147/2000 que diz a Recorrente ter direito, é de se observar que os mesmos foram concedidos tão somente para as pessoas jurídicas que procedam à industrialização ou à importação de determinados produtos classificados na Tabela TIPI, o que de plano afasta a pretensão da contribuinte, eis que pelos documentos acostados às fls. 21/59, a mesma não se enquadra em nenhuma daquelas hipóteses (industrial e/ou importador), aliado ao fato de não ter feito qualquer prova de que auferiu receitas provenientes de vendas dos produtos enumerados na referida lei, que reduziu a zero as alíquotas da contribuição ou que lhe fosse concedido um crédito presumido.

Portanto, entendo que não merece qualquer reforma a r. decisão recorrida que afastou os argumentos despendidos pela Recorrente em relação ao item ora combatido.

Quanto aos demais argumentos – Multa Confiscatória e Taxa Selic -, entendo também que não deve prosperar os argumentos despendidos pela Recorrente, senão vejamos:

DA MULTA DE OFÍCIO

Em relação ao argumento despendido pela Recorrente em relação ao elevado valor da multa, que no seu entender configuraria agressão aos princípios constitucionais do não-confisco (artigo 150, IV, da Constituição Federal de 1988), deve-se esclarecer que, sendo o Conselho de Contribuintes órgão do Poder Executivo, não lhe compete apreciar a conformidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com preceitos emanados da própria Constituição Federal ou mesmo de outras leis, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, haja

vista tratar-se de matéria reservada, por força de determinação constitucional, ao Poder Judiciário.

Neste sentido, o Parecer Normativo CST nº 329, de 1970, da antiga Coordenação do Sistema de Tributação, cita Ruy Barbosa Nogueira (Da interpretação e da aplicação das leis tributárias – 1965 – pg. 35), em menção a Tito Rezendes:

“É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar aplicação a uma lei ou um decreto, porque lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente aquela questão.”

Assim, por estar a multa combatida fundamentada no art. 44, inciso I, da Lei n. 9.430/96, citada no auto de infração, conclui-se que a mesma tem amparo legal e, portanto, em face da limitação da competência do julgador administrativo, não cabe o pronunciamento sobre as questões de inconstitucionalidade apresentadas, mas tão-somente o cumprimento da norma.

DOS JUROS DE MORA – TAXA SELIC

Com relação aos argumentos despendidos pela Recorrente no sentido da imprestabilidade e ilegitimidade da taxa Selic como índice para efeitos de cômputo dos juros de mora, implicando no malferimento do princípio da estrita legalidade, uma vez que nos termos do art. 161 do CTN, os juros moratórios somente podem ter sua taxa fixada por lei, bem como tem seu teto fixado em 1% ao mês, conforme disposto no parágrafo primeiro do referido dispositivo, entendo, com a devida *vênia*, que os mesmos não tem como prosperar.

Em primeiro lugar porque, a limitação em 1% disposto no parágrafo primeiro do CTN, diz respeito a sua aplicação tão somente quando da ausência de

dispositivo legal que não dispuser de modo diverso, o que evidentemente não é o caso, eis que há previsão legal dispondo acerca da mesma.

Em segundo lugar porque, a exigência dos juros moratórios calculados com base na taxa SELIC foi criada através do art. 13, da Lei n. 9.065/95, c/c o art. 61, § 3º, da Lei n. 9.430/96.

De fato, no que se refere aos juros de mora aplicados em percentual equivalente à variação da taxa SELIC, em se tratando de tributos e contribuições, há que se observar o citado dispositivo legal do CTN a respeito:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso , os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.” (Grifou-se)

Claramente, o § 1º estatui que a lei, no caso ordinária, pode dispor de modo diverso, adotando outro percentual a título de juros de mora, sendo de se aplicar na falta dessa, o percentual de 1% ao mês.

Por seu turno, a exigência de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC encontra respaldo no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, que dispõe:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.” (Grifou-se)

O referido art. 5º, § 3º, por sua vez, determina:

“Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.” (Grifou-se)

Verifica-se, desse modo, que a cobrança de juros de mora por percentual equivalente à taxa SELIC, a despeito da contrariedade apresentada pela Recorrente, pauta-se pelo estrito cumprimento do princípio da legalidade, característico da atividade fiscal.

Por consequência, a análise de valor que a Recorrente faz a respeito da taxa SELIC – questionando sua composição e sua natureza - assim como as arguições de que a aplicação da taxa SELIC incorreria em inconstitucionalidade/ilegalidade, não comportam reconhecimento pela via administrativa, prevalecendo o caráter legal que vincula a atividade administrativo-fiscal de lançamento, nos termos do parágrafo único do art. 142 do CTN.

Quanto à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em face da inexistência de norma legal que lhe confira eficácia normativa e pelo caráter *inter partes* das decisões judiciais, não pode ser estendida administrativamente àqueles que não integraram as respectivas lides. É de se ressaltar, inclusive, que o acórdão transcrito refere-se ao § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995,

Processo nº. : 10380.002821/2004-49
Acórdão nº. : 101-95.464

instrumento legal que não é fundamento da presente exigência de juros de mora, mas que disciplina, por outro lado, o direito de compensação ou de restituição de indébito.

A vista do acima exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 24 de março de 2006


VALMIR SANDRI
