



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

<b>Processo nº</b>	10380.003506/2004-39
<b>Recurso nº</b>	139.583 Voluntário
<b>Matéria</b>	COFINS
<b>Acórdão nº</b>	202-18.367
<b>Sessão de</b>	17 de outubro de 2007
<b>Recorrente</b>	COMERCIAL DE ALIMENTOS JOSÉ WALTER LTDA.
<b>Recorrida</b>	DRJ em Fortaleza - CE

MF-Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 10 / 01 / 08  
Rubrica *[assinatura]*

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

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

Ementa: BASE DE CÁLCULO. REDUÇÕES E EXCLUSÕES.

Não são acolhidos argumentos de defesa desprovidos de documentação comprobatória que lhes ofereça suporte.

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ante a redação do art. 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. Precedente do STF.

APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. LIVROS FISCAIS. POSSIBILIDADE.

O livro de apuração do ICMS, por força de sua sistemática de escrituração, contempla sob a rubrica "valores contábeis" o valor do faturamento do contribuinte, proveniente da receita de venda de mercadorias adquiridas e/ou recebidas de terceiros.

MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

A aplicação da multa de 75%, prevista no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, c/c o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, é

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 04 / 12 / 2007  
*Andrezza Nascimento*  
Andrezza Nascimento Schmeikal  
Mat. Siape 1377389

*[assinaturas]*

plenamente legítima, inexistindo manifestação definitiva dos Tribunais Judiciais Superiores quanto à transgressão de princípios constitucionais na sua aplicação, o que afasta o acolhimento de tais argumentos em sede de julgamento administrativo.


**JUROS DE MORA. TAXA SELIC.**

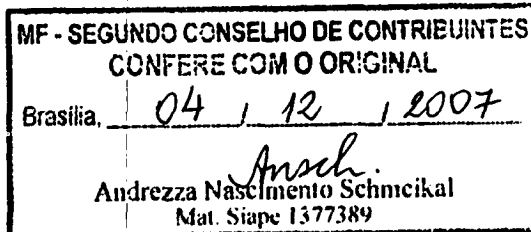
É pacífica a jurisprudência do STJ quanto à aplicação da taxa Selic tanto na atualização da dívida fiscal como na repetição do indébito. Precedente do STJ.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

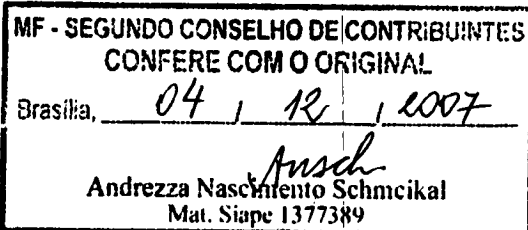
ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM  
Presidente



  
MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza - CE.

Informa o relatório da decisão recorrida a lavratura de auto de infração contra a recorrente, relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, fls. 03/15, dos períodos de apuração compreendidos entre 01/01/2000 a 31/12/2003.

Informa ainda o relatório da decisão recorrida que a fiscalização apurou insuficiência de recolhimento e declaração da contribuição em face dos *demonstrativos e cópia dos Livros de ICMS* que anexou aos autos.

Impugnando o lançamento, a autuada alegou que:

- 1) não foram levadas em consideração a totalidade das deduções, exclusões, devoluções e outras incorridas. O autuante utiliza como base para cálculo da Cofins valores cumulativos, e em cascata, o que distorce totalmente os créditos tributários apurados;
- 2) alega que *“a fiscalização arrolou o faturamento mensal da autuada, desde março/2000, sem levar em consideração as deduções obrigatórias provenientes do faturamento dos produtos relacionados e abrangidos pela Lei nº 10.147/2000. Portanto, são todas as receitas auferidas com a venda de produtos como: medicamentos, perfumes, produtos de beleza, de toucador e outros, que tiveram suas alíquotas reduzidas a zero, para cálculo do PIS e da Cofins, para o “comerciante varejista e atacadista”, e pelo qual demonstra resultar num crédito tributário irreal, lançando como débito o principal, multa e juros. Desta maneira, os lançamentos estão totalmente incorretos, pois caracterizam a típica incidência do bis in idem.”*;
- 3) e que *“há que se registrar, que o procedimento utilizado para a apuração da base de cálculo do tributo, em última análise, fere o próprio princípio da legalidade, na medida em que inexistente previsão legal para a adoção da “Receita Bruta” da impugnante como base de cálculo para a incidência da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social”*;
- 4) a multa aplicada tem o caráter de confisco e não pode exceder a 20% do valor da obrigação;
- 5) impossibilidade de utilização da taxa Selic a título de juros moratórios. Para embasar suas conclusões traz à colação excerto de julgado do Superior Tribunal de Justiça – STJ e entendimento de Flávio Campos publicado na Revista Dialética de Direito Tributário, nº 57, págs. 53/55, junho/2000.

Apreciando as alegações de impugnação, a Turma Julgadora decidiu pela procedência em parte do lançamento, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

*J* *e*

*“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003*

*Ementa: COFINS. DIFERENÇAS APURADAS*

*A falta ou insuficiência de recolhimento da Cofins constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003*

*Ementa: JUROS DE MORA. TAXA SELIC.*

*A partir de abril de 1995, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento será acrescido de juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia –SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente. A exigência de juros de mora com base na Taxa Selic está em total consonância com o Código Tributário Nacional, haja vista a existência de leis ordinárias que expressamente a determina.*

*Assunto: Normas de Administração Tributária*

*Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003*

*Ementa: MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.*

*A alegação de ofensa ao princípio da vedação de confisco diz respeito à inconstitucionalidade da lei, matéria cuja apreciação não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.*

*Lançamento Procedente em Parte”.*

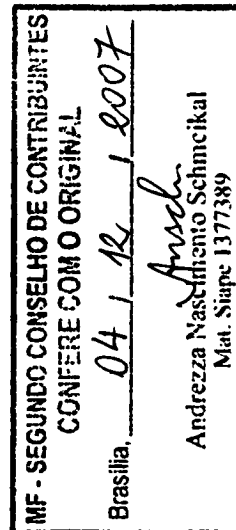
O voto fundamenta o acórdão como segue:

*“Por outro lado, a alegação de que o autuante não levou em consideração ‘a totalidade das deduções, exclusões, devoluções e outras incorridas’; procede em parte.*

*Da análise das planilhas de fls. 09/12 e dos dados registrados no livro Registro de Apuração do ICMS vê-se que o autuante não deduziu da base de cálculo da Cofins as saídas referentes a “transferências, devoluções, remessas para conserto ou reparo e retorno de mercadoria depositada em depósito fechado ou armazém geral.”*

Assim, tais valores foram excluídos da base de cálculo.

Cientificada em 29/04/2005, a empresa apresentou, em 25/05/2005, recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes com as mesmas razões de dissenso apresentadas na impugnação e acima sintetizadas.



E mais, que, analisando os fundamentos da decisão proferida, alegou que “*não contestou a obrigatoriedade ou o simples lançamento efetivado por aquela autoridade atuante e sim a base legal dos cálculos adotados*”.

Fundamenta tal alegação no fato de a fiscalização haver utilizado para obtenção da base de cálculo da Cofins os livros fiscais do ICMS, o qual possui sistemática peculiar de lançamento das entradas e saídas, que em sua maioria não são vendas, não podendo, portanto, ser levado em consideração como faturamento da recorrente por distorcer a base de cálculo.

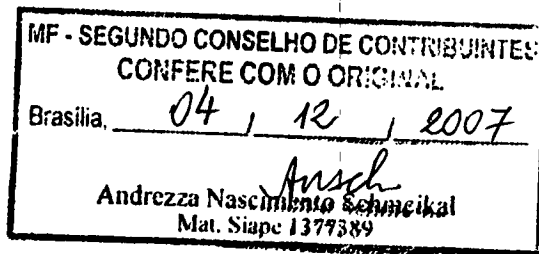
Ratifica o arrazoado apresentado na impugnação e requer o provimento do recurso e a total improcedência do auto de infração.

É o Relatório.

*e*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u> <i>Anscho</i> Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Siapc 1377389
---

*ds*



## Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche as demais condições para sua admissibilidade e conhecimento.

A recorrente repisa os argumentos de defesa postos na impugnação e pugna pela improcedência do lançamento arrimando-se nos seguintes pontos:

1. não foram levadas em consideração a totalidade das deduções, exclusões, devoluções e outras incorridas. O autuante utiliza como base para cálculo da Cofins valores cumulativos, e em cascata, o que distorce totalmente os créditos tributários apurados;
2. alega que *“a fiscalização arrolou o faturamento mensal da autuada, desde março/2000, sem levar em consideração as deduções obrigatórias provenientes do faturamento dos produtos relacionados e abrangidos pela Lei nº 10.147/2000.”*
3. ferimento do princípio da legalidade, na medida em que inexistente previsão legal para a adoção da *“Receita Bruta” da impugnante como base de cálculo para a incidência da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social*”;
4. a multa aplicada tem o caráter de confisco e não pode exceder a 20% do valor da obrigação;
5. impossibilidade de utilização da taxa Selic a título de juros moratórios; e
6. utilização do livro de apuração do ICMS para apurar a Cofins.

Não merece reparos a decisão recorrida. Considerados os elementos que compõem os autos, o acórdão vergastado enfrentou a matéria completamente.

Esclareça-se de pronto que mesmo a fiscalização noticiando o fato como sendo *“diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago – Cofins”*, constata-se que a base de cálculo constante dos autos refere-se à totalidade do faturamento da recorrente, apropriado do livro de apuração do ICMS regularmente escriturado. De se concluir pela inexistência de qualquer recolhimento/declaração relativa à Cofins.

De fato. Explana a recorrente o fato de a base de cálculo estar inflada, por não ter sido levada em consideração a totalidade das deduções e exclusões a que teria direito. Entretanto, mesmo estando a decisão arrimada no fato de a recorrente não trazer aos autos qualquer prova de suas alegações mesmo que em forma de amostragem, a recorrente continuou não robustecendo os autos com as provas necessárias ao acolhimento de suas alegações.

Não prova nem demonstra a recorrente o fato que alega de comercializar os produtos que relaciona, os quais passaram a ser tributados de forma diferenciada, nos termos do § 9º do art. 195 da Constituição Federal.

*[Handwritten signatures]*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u> <i>Ansch</i> Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Siapc 1377389
--

Destaque-se que a fiscalização e os fundamentos da decisão recorrida não levaram em conta, momento algum, o fato de a recorrente haver apresentado, nos anos de 2000 a 2002, **Declaração de Informações – Pessoas Jurídicas Inativas**, conforme se verifica às fls. 19 a 24 dos autos, mesmo tendo constatado no livro de apuração de ICMS a existência de atividade empresarial em valores expressivos.

Sendo assim, inexistiu para o Fisco outra forma de apurar o faturamento ou receita bruta, que se constitui na base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, diversa do livro de apuração do ICMS.

O livro de apuração do ICMS, por força de sua sistemática de escrituração, contempla sob a rubrica “valores contábeis” o valor do faturamento da recorrente, proveniente da receita de venda de mercadorias adquiridas e/ou recebidas de terceiros. Os códigos fiscais, sob os quais é escriturada a receita de venda, são definidos em norma federal.

Portanto, a escrituração fiscal da recorrente constitui a prova necessária e suficiente para apurar a base de cálculo da Cofins.

Quanto ao argumento de utilização indevida da receita bruta como faturamento, por falta de previsão legal, pode ser constatado na recente decisão do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria não ser prevalente a tese da recorrente.

O RE 390840/MG, apreciado na sessão plenária do Supremo Tribunal Federal de 09/11/2005, relatado pelo Ministro Marco Aurélio, foi julgado e decidido, constando da ementa desse julgado que “*A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços*”.

Portanto, a receita bruta apurada pela fiscalização corresponde ao faturamento decorrente da venda de mercadorias, não podendo ser acolhida a defesa nesse quesito.

Relativamente à multa aplicada, importa salientar que ela não possui natureza compensatória, nem tampouco representa encargo moratório, porquanto se trata de penalidade pecuniária, pertencente à espécie “multa de ofício”, cujo caráter é exclusivamente intimidatório/sancionatório, ou seja, de inibir práticas ilícitas e/ou inculcar punição aos infratores das normas jurídico-tributárias.

De fato, constatado pela autoridade fiscal o descumprimento de obrigação tributária, esta, na sua atribuição/obrigação legal de zelar pela arrecadação dos tributos, tem o dever legal de exigir o crédito tributário acrescido da penalidade cabível prevista em lei.

Assim sendo, no caso em tela, a aplicação da multa de 75%, prevista no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, c/c o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, é plenamente legítima, inexistindo manifestação dos Tribunais Judiciais Superiores quanto à transgressão de princípios constitucionais na sua aplicação, o que afasta o acolhimento de tais argumentos em sede de julgamento administrativo.

Não cabe à autoridade lançadora qualquer discricionariedade relativa à aplicação e graduação da multa de ofício.

*e*

*A*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>04</u> / <u>12</u> / <u>2007</u>
<i>Andrezza</i> Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Siape 1377389

Apresentou ainda a autuada, em sua defesa, arrazoado sobre a impossibilidade da utilização da Selic como taxa de juros moratórios incidentes sobre débitos de natureza fiscal, trazendo em apoio à sua tese doutrina e jurisprudência acerca do assunto.

Quanto aos juros, não cabe reparo ao lançamento, tendo em vista que a utilização da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais – Selic, como parâmetro de juros moratórios, se deu por força do art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995.

O Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento, estabelecendo em seu art. 161, § 1º, que os juros serão calculados à taxa de 1%, **se outra não for fixada em lei.**

Em matéria tributária, infere-se que a exigência dos juros de mora com base em taxas flutuantes, como a TRD e Selic, além de não encontrar qualquer óbice de natureza constitucional, atua, por outro lado, como fator inibidor da inadimplência fiscal.

Corroboram os fundamentos acima as decisões mais recentes do Superior Tribunal de Justiça.

No julgamento do Resp nº 554248/SC; Relator Min. JOSÉ DELGADO, a Primeira Turma daquele Tribunal, por unanimidade de votos, assim se posicionou:

*“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. JUROS DE MORA.*

*TAXA SELIC. LEI Nº 9.065/95. APLICAÇÃO. PRECEDENTES.*

*1. Recurso especial interposto contra v. acórdão segundo o qual a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, prevê expressamente a aplicação da SELIC sobre débitos tributários em mora, sendo constitucional a sua aplicação.*

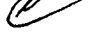
*2. O art. 13, da Lei nº 9.065/95 dispõe que ‘a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea ‘c’ do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea ‘a’ 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente’.*

*3. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.*

*4. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.*

*5. Precedentes desta Corte Superior.*

*6. Recurso especial não provido.” [Resp nº 554248/SC; 1ª Turma STJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO, Data da Decisão 07/10/2003].*

*J* 

Assim, em relação à taxa Selic, bastante reproduzir para que faça parte integrante dos fundamentos deste voto, outra jurisprudência firmada no âmbito do STJ e contida na ementa do AgRg no REsp 776129/RS, proferido pela relatora Ministra Eliana Calmon:

**“TRIBUTÁRIO – AGRAVO REGIMENTAL – PARCELAMENTO – DENÚNCIA ESPONTÂNEA – ART. 138 DO CTN – EXIGIBILIDADE DA MULTA MORATÓRIA – POSIÇÃO REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO – TAXA SELIC APLICAÇÃO.**

*1. A Primeira Seção desta corte, revendo a jurisprudência em torno do parcelamento do débito, concluiu que este não equivale a pagamento e, portanto, não se trata de denúncia espontânea, capaz de ensejar o afastamento da multa moratória.*

*2. É pacífica a jurisprudência do STJ quanto à aplicação da Taxa SELIC tanto na atualização da dívida fiscal como na repetição do indébito.”*

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.

*Maria Cristina R. Costa*  
MÁRIA CRISTINA ROZA DA COSTA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 04 / 10 / 2007 <i>Anscho</i> Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Siapc 1377389
--

*cb*