



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

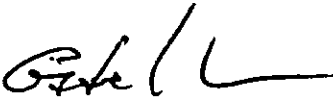
Processo nº : 10480.005804/00-40
Recurso : 203-120.465
Matéria : COFINS
Recorrente : DROGAJATO DIST. DE PROD. QUÍM. E FARMACÊUTICOS LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 3ª CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão : 25 de abril de 2006.
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

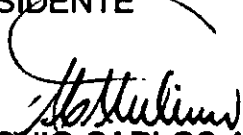
RECURSOS. ADMISSIBILIDADE. PRECLUSÃO TEMPORAL. - A ausência de prequestionamento quanto ao não-cabimento dos juros de mora no lançamento de crédito tributário com exigibilidade suspensa, impede o conhecimento da questão em sede de recurso especial em face da preclusão temporal e da não caracterização da divergência.

Recurso especial não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela DROGAJATO DIST. DE PROD. QUÍM. E FARMACÊUTICOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


ANTONIO CARLOS ATULIM
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 AGO 2006

Lcmj

Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSEFA MARIA COELHO MARQUES, GUSTAVO VIEIRA DE MELO, MARIA TERESA MARTÍNEZ LOPES, ANTONIO BEZERRA NETO, DALTON CÉSAR CORDEIRO DE MIRANDA, HENRIQUE PINHEIRO TORRES, ADRIENE MARIA DE MIRANDA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.



Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

Recurso : 203-120465
Recorrente : DROGAJATO DIST. DE PROD. QUÍM. E FARMACÊUTICOS LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Examina-se recurso especial, formulado pela empresa autuada, contra decisão do Segundo Conselho de Contribuintes que, por meio do Acórdão nº 203-08.770, de 19 de março de 2003 (fls. 219 a 230), por unanimidade de votos decidiu: I) não conhecer do recurso, em parte, por opção pela via judicial; e II) na parte conhecida: a) rejeitar as preliminares de nulidade da decisão recorrida e de inconstitucionalidade; e, b) no mérito, dar provimento parcial ao recurso interposto pela empresa Drogajato Distribuidora de Produtos Químicos e Farmacêuticos Ltda.

Conforme evidenciam os elementos constitutivos do presente processo, a fiscalização constatou que a empresa acima identificada, amparada por medida judicial, liminar concedida no mandado de segurança nº 99.2655-1, apurou e recolheu a Cofins devida nos meses de competência de abril a dezembro de 1999, nos moldes da LC nº 70, de 1991, contrariando a sistemática determinada por meio da Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º, 3º, e 8º.

Embora a interessada estivesse amparada por liminar que lhe permitia recolher a Cofins, com base na LC nº 70, de 1991, o crédito tributário foi constituído com multa de ofício e sem suspensão da exigibilidade, desobedecendo à Lei nº 9.430, de 1996, art. 63, com a redação determinada por meio da MP nº 2.158-35, de 2001.

Inconformada com autuação, a interessada interpôs a impugnação, às fls. 41 a 49, requerendo à DRJ de sua circunscrição fiscal que julgasse improcedente o lançamento, alegando, em síntese: a) preliminarmente, a nulidade do auto de infração sob o argumento de que não foi tipificada a infração o que teria gerado cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que não sabia do que se defender; e, b) no mérito: b.1) que a elevação da alíquota de cálculo da Cofins de 2,0 %, inicialmente fixada na LC nº 70, de 1991, para 3,0 %, percentual determinado por meio da Lei nº 9.718, de 1998, art. 8º, seria inconstitucional; assim como a ampliação de sua base de cálculo por meio dessa mesma lei (arts. 2º e 3º), por infringência aos princípios constitucionais da capacidade econômica dos contribuintes e da hierarquia das leis, tendo em vista que lei

Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

ordinária não pode alterar lei complementar; b.2) a taxa Selic não poderia ser aplicada para o cálculo dos juros moratórios por ferir o CTN, art. 110 e desrespeitar o limite de juros estabelecidos no art. 161, § 1º desse mesmo Código; e, b.3) os autuantes deixaram de considerar que ela disporia de crédito financeiro perante a Fazenda Nacional.

A impugnação apresentada foi então analisada pela DRJ em Recife, que por meio da Decisão nº 1.644, de 27/07/2001, às fls. 119 a 126, julgou o lançamento procedente, mantendo o crédito tributário, inclusive a multa de ofício e os juros de mora, calculados à taxa Selic, sob as seguintes ementas:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Rejeita-se a preliminar de nulidade quando as alegações não condizem com a realidade dos fatos e não estão presentes outras hipóteses de nulidade.

DESISTÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

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-lhes execução.

JUROS DE MORA/TAXA SUPERIOR A UM POR CENTO AO MÊS. POSSIBILIDADE.

É válida a imposição de juros de mora à taxa superior a 1% (um por cento) ao mês, quando há previsão legal nesse sentido.

COMPENSAÇÃO.

A compensação é opção do contribuinte. O fato deste ser detentor de créditos junto à Fazenda Nacional não invalida o lançamento de ofício relativo a débitos posteriores, quando não restar comprovado ter exercido a compensação antes do início do procedimento de ofício.

COMPENSAÇÃO. COMPETÊNCIA.

Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento só compete julgar pedido de compensação quando já tenha sido apreciado pela Delegacia da Receita Federal, diante da manifestação de inconformidade do contribuinte."

Insurgindo-se contra aquela decisão, a recorrente interpôs recurso o voluntário tempestivo, às fls. 137 a 148, enfatizando os argumentos expostos na impugnação, ou seja, preliminarmente, a nulidade do lançamento porque durante a autuação e no julgamento de

Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

primeira instância não foi verificada a existência de crédito financeiro, a seu favor, perante a Fazenda Nacional e, ainda, que, embora seja competência dos Delegados da Receita Federal analisar pedidos de compensação, em obediência ao princípio de economia processual, caberia à autoridade administrativa encaminhar o processo à autoridade competente para sua apreciação; e, no mérito, quanto à exigência da Cofins, insistiu na tese de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, arts. 2º, 3º e 8º, que ampliou a base de cálculo dessa contribuição de faturamento mensal para receita bruta mensal, assim considerada a totalidade de suas receitas independentemente da natureza e classificação contábil adotada para ela e, também, elevou sua alíquota de cálculo de 2,0 % para 3,0 %; e, quanto aos juros de mora, **discordou da aplicação da taxa Selic, defendendo a aplicação da taxa de 1,0 % ao mês, prevista no CTN, art. 161, § 1º**, sob o argumento de que a Selic tem natureza remuneratória e, em face de sua natureza e composição, se prestaria somente ao mercado financeiro, sendo que sua aplicação para o cálculo dos juros moratórios implicaria em verdadeiro anatocismo, ou seja, a cobrança de juros sobre juros.

Em 19 de março de 2003, o Colegiado da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão nº 203-08.465, às fls. 219 a 230, decidiu, por unanimidade de votos: I) não conhecer do recurso, em parte, por opção pela via judicial; e II) na parte conhecida: a) rejeitar as preliminares de nulidade da decisão recorrida e de inconstitucionalidade; e b) no mérito, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator, conforme ementas transcritas a seguir:

“NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. Tendo o contribuinte optado pela discussão da matéria perante o Poder Judiciário, há renúncia às instâncias administrativas, não mais cabendo, nesta esfera, a discussão da matéria de mérito debatida no âmbito da ação judicial.

NULIDADE. COMPETÊNCIA LEGAL. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. Não cabe ao Conselho de Contribuintes afastar a aplicação da lei em virtude de suposta agressão a princípios doutrinários, sendo a competência dos órgãos administrativos matéria disciplinada legalmente.

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

Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

INTERPRETAÇÃO DE LEI. Somente se interpreta da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto aos aspectos elencados no artigo 112 do CTN, a lei tributária que define infrações ou lhe comine penalidade.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS. As provas devem ser apresentadas na forma e no tempo previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Preliminares rejeitadas.

COFINS. MULTA DE OFÍCIO PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Recurso não conhecido, em parte, por opção pela via judicial, e provido parcialmente na parte conhecida."

A empresa autuada, inconformada, interpôs, às fls. 240 a 246, o presente Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais, alegando, em suma:

a) a inexistência de concomitância de processos nas esferas judicial e administrativa como entenderam os membros da 3ª Câmara desse Conselho; havendo matéria diferenciada que não está sendo discutida no processo judicial e somente no processo administrativo, não há que se falar em impedimento de manifestação na instância administrativa;

b) na constituição do crédito tributário não se levou em conta crédito financeiro que teria contra a Fazenda Nacional e, segundo seu entendimento, caberia ao Fisco verificar a certeza e liquidez de tal crédito, fazendo-se a compensação do seu montante com o crédito tributário em discussão;

c) ainda que a Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes tenha entendido diferente, deve ser reconhecido o direito de ela formular novas alegações e apresentar novos documentos até o momento da decisão definitiva, nos termos a Lei nº 9.784, de 29/01/1999, arts. 2º e 3º, inciso III; e

d) apesar de ter sido excluída a multa de ofício do lançamento, nos termos da Lei nº 9.430, de 1993, art. 63, a decisão recorrida deixou de enfrentar a exigência dos juros de mora que, segundo seu entendimento, não teria cabimento, tendo em vista que o crédito tributário está com exigibilidade suspensa nos termos do CTN, art. 151, IV; assim, estando o crédito tributário suspenso, não pode ser compelido a pagar multa e juros de mora sobre ele.

Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

Cientificada a Procuradoria da Fazenda Nacional, apresentou, às fls. 349 a 353, contra-razões defendendo a manutenção da decisão da Instância "*a quo*", por estar rigorosamente de acordo com os preceitos legais que regem a matéria, conforme dispõe o CTN, art. 161, c/c as disposições do Decreto-lei nº 1.736, de 1979.

É o relatório.



Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/02-02.310

VOTO

Conselheiro ANTONIO CARLOS ATULIM, Relator

Segundo o Despacho nº 272/2004, às fls. 289, e o relatado, a controvérsia a ser deslindada nesse recurso especial cinge-se ao lançamento dos juros moratórios sobre o crédito tributário lançado, em face das argumentações da recorrente de que a exigência daquele estava suspensa nos termos do CTN, art. 151, IV.

Também, conforme demonstrado no relatório e provam a impugnação, às fls. 41 a 49, e o recurso voluntário, às fls. 137 a 148, ambos interpostos pela interessada, sua discordância, quanto aos juros de mora, se limitou exclusivamente à utilização da taxa Selic para o cálculo desse encargo financeiro.

Tanto na impugnação quanto no recurso voluntário, ela reconheceu que essa exação é devida, só que a alíquota de 1,0 % ao mês, de conformidade com o CTN, art. 161, § 1º, e não à taxa Selic, sob a alegação de que esta taxa tem natureza remuneratória e sua aplicação nas relações tributárias afrontaria o CTN, arts. 110 e 161, § 1º e a CF/1988, art. 192, § 3º, bem como o Código Comercial e a Lei nº 22.626/33 (sic), sendo que sua aplicação como juros moratórios configura verdadeiro anatocismo.

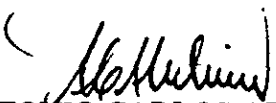
Ao contrário do alegado por ela, as razões de mérito, quanto aos juros de mora em seu recurso voluntário, foram enfrentadas pela 3ª Câmara do Segundo Conselho, conforme consta do Voto do Relator, mais especificamente, às fls. 226/228, em que sustenta a constitucionalidade da aplicação da Selic como juros moratórios.

Portanto, como o lançamento dos juros moratórios não foi contestado na impugnação nem recurso voluntário, sendo sua exigência acolhida tacitamente pela interessada, seu questionamento apenas no Recurso Especial interposto a esta Câmara Superior, constitui matéria preclusa de cujo mérito não pode ser conhecido em razão da falta de prequestionamento da matéria.

Processo nº : 10480.005804/00-40
Acórdão nº : CSRF/

Em assim sendo, voto no sentido de não tomar conhecimento do presente Recurso Especial mantendo-se a decisão da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes prolatada por meio do Acórdão nº 203-08.770, às fls. 219/230.

Sala das Sessões - DF, 25 de abril de 2006.


ANTONIO CARLOS ARTULIM
RELATOR

