



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10680.014340/2008-25
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-001.698 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2013
Matéria AI. COFINS. PIS
Recorrente GOURMET REPRESENTAÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2003 a 30/06/2004

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procede a alegação de cerceamento do direito de defesa por indeferimento da perícia quando o contribuinte não apresenta qualquer elemento que, no mínimo, suscite a dúvida a respeito da certeza e liquidez do crédito exigido.

INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.

Nos termos da Súmula nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2003 a 30/06/2004

TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

Nos termos da Súmula CARF nº 4, “a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

[assinado digitalmente]

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

[assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram ainda da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas (presidente), José Adão Vitorino de Moraes, Maria Teresa Martinez Lopez, Paulo Guilherme Déroutède e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ em Belo Horizonte que julgou parcialmente procedente a impugnação, apenas para exonerar o contribuinte relativamente às receitas financeiras, no período em que se manteve regulada pela Lei 9.718/98, em face do reconhecimento da inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS promovidas por este diploma legal.

A ora Recorrente teve contra si lavrado Auto de Infração e Imposição de Multa em face da suposta apuração de falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos valores de R\$ 330.370,95 e R\$ 55.529,31, respectivamente, totalizando um crédito tributário de R\$ 385.900,26, incluindo multa de ofício e juros de mora, relativo aos períodos de 10/2003, 11/2003, 12/2003, 01/2004, 02/2004, 04/2004, 05/2004 e 06/2004 (fls. 06 e 13).

Nos termos do relato da autuação, ela decorreu de divergências verificadas entre os valores da contribuição escriturados e os declarados em DCTF, nos períodos acima identificados. Ressaltou a fiscalização que, para efeito de apuração da Cofins, na vigência do regime cumulativo (10/2003 a 01/2004) a empresa não incluiu os valores correspondentes As receitas financeiras, e, na vigência do regime não cumulativo (02/2004 a 06/2004), inclusive no que se refere ao PIS (10/2003 a 06/2004), os valores correspondentes a essas receitas e os ajustes decorrentes da devolução de compras de mercadoria para revenda não foram incluídos, pelo que promoveu o lançamento tributário das diferenças encontradas, tanto da Cofins quanto do PIS, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls. 18/35, cuja apuração encontra-se discriminada nos demonstrativos de fls. 36/39.

No enquadramento legal da Cofins, foram apontados os artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº70/91; artigos 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/98; Lei nº 10.833/03, (Decreto nº4.524/02, arts. 2º, 3º, 10, 22) e, no que se refere à Contribuição ao PIS, os artigos 1º, 3º e 4º, da Lei nº 10.637/02. (Decreto nº4.524/02, arts. 2º, 3º, 10, 22 e 51).

Inconformada, a ora Recorrente apresentou tempestivamente impugnação acompanhadas dos documentos de fls. 242/255 e fls. 282/295, alegando, em estreita síntese, (i) a necessidade de realizar perícia contábil, a fim de se determinar a existência ou não das diferenças apontadas que entende inexistentes; (ii) inconstitucionalidade da inclusão das receitas financeiras na base de cálculo das contribuições, a exemplo do entendimento exarado pelo STF no tocante ao § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, em face de sua indevida e inconstitucional inclusão, uma vez que não guarda relação com o faturamento, havendo ofensa ao artigo 195, I, da CF, e ao artigo 110 do CTN; (iii) impossibilidade de se aplicar a taxa Selic, seja como índice de atualização de tributos, seja como taxa de juros, porquanto criada e

regulamentada pelo Banco Central do Brasil, o que contraria o princípio da legalidade, ferindo ainda os mandamentos contidos nos arts. 90, 97, 161, § 1º, do CTN, (e o § 3º do art. 193 da CF), que estabelece o limite de juros de 12% ao ano; **(iv)** inconstitucionalidade do percentual aplicado da multa de ofício, que, além de possuir nítido efeito confiscatório, fere a capacidade contributiva.

A DRJ em Belo Horizonte julgou parcialmente procedente a impugnação, nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003, 31/01/2004, 28/02/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004

A inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, encontra-se pacificada pelo Supremo Tribunal Federal.

As multas de ofício são previstas em lei, sendo defeso aos órgãos administrativos o seu relevamento.

As normas reguladoras dos juros de mora que determinam a aplicação do percentual equivalente à taxa Selic encontram-se disciplinadas em lei.

A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003, 31/01/2004, 28/02/2004, 30/04/2004, 31/05/2004, 30/06/2004

As multas de ofício são previstas em lei, sendo defeso aos órgãos administrativos o seu relevamento.

As normas reguladoras dos juros de mora que determinam a aplicação do percentual equivalente à taxa Selic encontram-se disciplinadas em lei.

A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria.

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho, repetindo as razões apresentadas na sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme é possível perceber do relato acima, a ora Recorrente alega em seu recurso que: (i) que o lançamento seria nulo por cerceamento do direito de defesa em face da do indeferimento da perícia; (ii) que o aumento da alíquota da COFINS, bem assim a ampliação da base de cálculo pela Lei n 9.718, de 1998, são inconstitucionais por ferirem o princípio da hierarquia das leis; (iv) que a multa e juros SELIC aplicadas seriam confiscatórios e, portanto, inconstitucionais.

Passemos à análise de cada um desses argumentos.

Preliminares de nulidade por cerceamento do direito de defesa

Preliminarmente, alega a Recorrente que o a decisão recorrida seria nulo por ter havido preterição do direito de defesa por ter sido indeferida a prova pericial.

De fato, o art. 18, I, Anexo II, da Portaria MF nº 256/08, prevê a realização de diligências para suprir deficiências do processo.

Ocorre que, como bem colocado pela decisão recorrida, no tocante à solicitação de perícia, cumpre-nos informar ser essa desnecessária, porquanto não restou comprovada a existência de fatos a serem esclarecidos ou evidenciados que a tornassem imprescindível, pois, para seu deslinde, a matéria objeto de litígio não necessita do concurso de técnicos ou peritos.

Com efeito, não tendo o contribuinte apresentado em sua defesa qualquer ponto relativo à apuração que, no mínimo gerasse dúvida a respeito da certeza e liquidez do crédito exigido, não há que se falar em cabimento de perícia, muito menos de nulidade da decisão que a indeferiu.

Conforme é possível verificar da simples leitura do Termo de Intimação de fl. 52, o presente lançamento decorreu da apuração de diferenças entre os valores declarados pelo contribuinte e os apurados pela fiscalização. Neste ponto, bem esclareceu a DRJ que o contribuinte foi cientificado do referido Termo, *conforme Aviso de Recebimento de fl. 65, e teve oportunidade de esclarecer tais diferenças e o fez, de acordo com documentos de fls. 66 e 67.*

Da mesma forma, não procede a alegação de nulidade por cerceamento do direito de defesa em face da ausência de apreciação da alegada inconstitucionalidade da autuação, por suposta violação ao art. 154, da CF. Com efeito, o pressuposto para a configuração da presente nulidade é tratar-se de matéria passível de apreciação: ou seja, matéria não preclusa e que se inclua dentre aquelas em relação as quais se tenha competência para julgar, o que definitivamente não é o caso.

Com efeito, assim como este colegiado, não estão as DRJ's autorizadas a analisar a inconstitucionalidade de leis, o que demonstra o acerto da decisão recorrida.

Inconstitucionalidades

Por outro lado, deixo de apreciar a alegação de inconstitucionalidade na cobrança da multa, por violação ao princípio do não confisco e da capacidade contributiva, por se tratar de matéria que escapa à competência deste tribunal administrativo:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ademais, vale ressaltar que relativamente à inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo no regime cumulativo, a decisão recorrida já acatou este argumento da Recorrente. Com efeito, restou assim consignado na decisão recorrida:

Por todo o exposto, deve ser excluída da base de cálculo da Cofins a receita financeira auferida pelo autuado na vigência do regime cumulativo e lançada de ofício, por não mais ser passível de tributação, restando prejudicada a sua exclusão quanto aos demais períodos, porquanto no presente caso não submetidos ao regime cumulativo nem contemplados com a mencionada redução de alíquota.

Tratando-se de matéria julgada favoravelmente ao contribuinte, não há mais que se falar em litígio quanto a este ponto.

Taxa SELIC

No que se refere à aplicabilidade da taxa SELIC para a correção dos débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal, em que pesem os argumentos da defesa, a questão foi pacificada por este Conselho por meio da Súmula nº 4, nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Em face do exposto, e tendo em vista a obrigação regimental de reproduzir o entendimento jurisprudencial enunciado em Súmulas deste Conselho (art. 72, § 4º, do RI CARF), nego provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

[Assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé

CÓPIA