



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Prestes Juiz de Direito Oficial da União  
De 11 / 10 / 05  
VISTO

2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Recorrente : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

MIN. DA FAZENDA - 2º CC  
CONFIRMAÇÃO ORIGINAL  
BRASÍLIA 10/03/05  
VISTO

**IPI. FALTA DE DECLARAÇÃO E DE RECOLHIMENTO.**

A falta de declaração e do recolhimento do imposto até o termo legal de vencimento enseja sua exigência por meio de lançamento de ofício com os consectários a ele inerentes.

**NÃO-CUMULATIVIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE.**

A limitação do direito de crédito em 50%, relativamente aos insumos adquiridos de atacadista não-contribuinte, não viola o princípio da não-cumulatividade.

**PENALIDADES. MULTA.**

A inflição da multa de mora só é possível nos casos de pagamento espontâneo do débito.

**MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.**

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

**JUROS DE MORA. SELIC.**

A natureza da Taxa SELIC é exclusivamente de juros, nada empecendo sua conformidade com os fundamentos jurídicos dos "juros de mora" em matéria tributária.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2004

*Henrique Pinheiro Torres*  
Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

*Antonio Carlos Bueno Ribeiro*  
Antonio Carlos Bueno Ribeiro  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, a Conselheira Nayra Bastos Manatta.

cl/opr



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE SE O ORIGINAL
BRASÍLIA 10/03/05
<i>B. J. J.</i>
VISTO

2ª CC-MF  
Fl.

Recorrente : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 248/255:

Trata-se de exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), formalizada no auto de infração de fls. 09/12 e demonstrativos de fls. 13/18, com ciência da contribuinte em 27/02/2003, totalizando o crédito tributário de R\$ 60.019,84.

Segundo a descrição dos fatos de fls. 10/11, o estabelecimento, no período de maio de 2000 a março de 2002, deixou de declarar e recolher o IPI apurado em seus Livros Registro de Apuração do IPI, cujas cópias estão às fls. 53/167. Como consequência, foi constituído o crédito tributário, com aplicação da multa de ofício de 75%.

Inconformada com a autuação, a contribuinte, por intermédio de seu representante legal, protocolizou impugnação de fls. 182/194, em 24/03/2003, aduzindo em sua defesa as seguintes razões:

1. O auto de infração é nulo porque contempla o período de 20/05/2000 a 30/11/2000 já cobrado em outro procedimento administrativo (processo nº 10840.001949/2001-88), e o período de 31/01/2001 a 20/12/2001 já devidamente recolhido, conforme cópias de DARF's em anexo;

2. Se escriturasse todos os créditos a que tem direito, não haveria IPI a pagar. Adquire insumos de comerciantes atacadistas não-contribuintes do IPI para utilização no processo de industrialização. Em razão disso, teria direito ao crédito integral do imposto destacado nas notas de aquisição, pois o Regulamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998 (RIPI/98), art. 148, ao permitir somente o crédito de 50% do IPI em relação a tais aquisições, estaria eivado de inconstitucionalidade pela violação do princípio da não-cumulatividade. Para corroborar sua tese, transcreveu trecho de doutrina do Prof. Paulo Barros Carvalho e invocou a seu favor o julgado do STF no RE 212.484/RS, no qual o Tribunal teria se manifestado no sentido de que o IPI não contém qualquer restrição quanto ao princípio da não-cumulatividade;

3. Inaplicável a cobrança dos juros de mora com base na taxa SELIC devido ao seu caráter remuneratório. Como o Código Tributário Nacional, em seu art. 161, parágrafo 1º, só admite a fixação de outra taxa de juros, desde que contenha e reflita a característica de juros moratórios, a Lei nº 9.065, de 21 de junho de 1995, que instituiu a taxa SELIC, não encontra respaldo na norma complementar;

4. Os juros aplicados com base na Selic superam o quantitativo de 1% ao mês, sem que a Lei nº 9.065, de 1995, tivesse definido o percentual a ser cobrado, delegando ao Executivo a mensuração e fixação da referida taxa, fato que contraria o Código Tributário, art. 161, parágrafo 1º;

*A*

*P*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
SECRETARIA DE RECEITAS FISCAL
DRJ/RPO Nº 03 05
VISTO

2ª CC-MF  
Fl.

5. A multa punitiva de 75% só poderia ser aplicada nos casos de dolo ou fraude, nos quais a fiscalização procede à descaracterização da escrita fiscal. Como no caso os exatores tomaram por base os valores apurados pela própria empresa em seus livros fiscais, é manifesta a inexistência de conduta dolosa ou fraudulenta, fato que deve determinar a incidência da multa no percentual de 20%, fixado pela Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, parágrafo 2º;

6. A multa de 75% tem efeito confiscatório, expressamente vedado pela Constituição Federal. A multa, como instrumento de arrecadação tributária, deve observar as diretrizes fixadas pelo Sistema Constitucional Tributário no intuito de impedir que aqueles que concorrem para o custeio da máquina estatal padeçam sob o excesso de exação;

7. É imperioso que se estenda a vedação contida na Constituição Federal, art. 150, inciso IV, à multa, uma vez que é consectário do tributo, seguindo a mesma sistemática constitucional para ele prevista. Entendimento diverso significaria burla ao princípio constitucional da vedação da tributação com efeito de confisco, uma vez que, por meio da multa, ou mesmo dos juros, o fisco poderia manipular as limitações impostas pela Constituição, de forma a promover expropriação de bens sob o pretexto de tributação. Colacionou excertos de jurisprudência que lhe seriam favoráveis;

8. A multa aplicada deve ser redimensionada para o patamar de 20%;

9. A Administração Pública deve obedecer os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Se o próprio judiciário vem reduzindo multas abusivas, que não atendem os referidos princípios, com muito mais razão deve a Administração afastar tais discrepâncias.

Finalmente, requer seja julgado improcedente o lançamento, sem prejuízo, se for o caso, dos demais pedidos alternativos.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto – SP julgou procedente em parte a exigência fiscal de que trata este processo, mediante o Acórdão DRJ/RPO Nº 3.671/2003, assim ementado:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

Ementa: IPI. FALTA DE DECLARAÇÃO E DE RECOLHIMENTO.

A falta de declaração e do recolhimento do imposto até o termo legal de vencimento enseja sua exigência por meio de lançamento de ofício com os consectários ele inerentes.

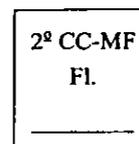
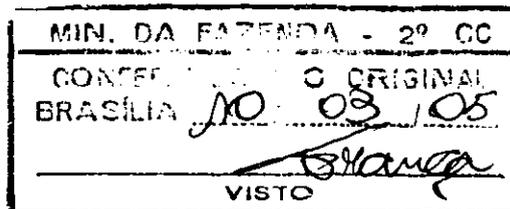
NÃO-CUMULATIVIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE.

A limitação do direito de crédito em 50%, relativamente aos insumos adquiridos de atacadista não-contribuinte, não viola o princípio da não-cumulatividade.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906



**PENALIDADES. MULTA.**

A inflição da multa de mora só é possível nos casos de pagamento espontâneo do débito.

**MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.**

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

**JUROS DE MORA. SELIC.**

É legal a exigência dos juros de mora com base na variação da taxa Selic.  
Lançamento Procedente em Parte.

Em tempo hábil e fazendo prova da observância do requisito de admissibilidade de arrolar bens e direitos no valor equivalente a 30% da exigência fiscal definida na decisão (fls. 280/287), a Recorrente interpôs o Recurso de fls. 267/279, no qual, em suma, reitera os argumentos expendidos anteriormente.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10840.000610/2003-26  
Recurso n° : 124.144  
Acórdão n° : 202-15.906

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERTE O ORIGINAL
BRASILIA 10 03 05
VISTO

2ª CC-MF
FL.

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Com o cancelamento pela decisão recorrida da exigência relativa aos períodos de apuração de 05/00 a 11/00, por constar de outro processo, e a referente aos períodos de apuração de 01/01 a 12/01, por já recolhida, remanesceram neste processo somente as exigências relativas aos períodos de apuração de 09/01 a 03/02 que, conforme relatado, decorrem pura e simplesmente da verificação da não declaração e recolhimento dos correspondentes saldos devedores registrados no Livro de Registro de Apuração do IPI (modelo 8).

A Recorrente pretende elidir o lançamento esgrimindo argumentos no sentido que teria direito ao crédito integral em supostas aquisições de insumos de comerciantes atacadistas não-contribuintes do imposto, sob pena de violação da não-cumulatividade, sem ao menos fazer prova dos fatos em que estriba a sua tese, o que, como realçado pela decisão recorrida, é suficiente para manter incólume a presente exigência.

Nesse passo, subscrevo integralmente os bem lançados fundamentos da decisão recorrida, valendo reproduzir o seguinte excerto:

Verifica-se que não houve discordância da defesa em relação à acusação de falta de declaração e recolhimento do imposto. Tampouco houve a juntada de qualquer documento capaz de fazer prova em favor de suas alegações, em flagrante inobservância do Decreto n° 70.235, de 1972, art. 16, que estabelece que a impugnação deve ser instruída com as provas dos fatos alegados pelo sujeito passivo, sob pena de preclusão.

O impugnante apenas discordou da quantificação do imposto apurado por ele próprio no livro modelo 8, ao argumento de que teria direito ao crédito integral nas supostas aquisições de insumos de comerciantes atacadistas não-contribuintes do imposto, sob pena de violação da não-cumulatividade.

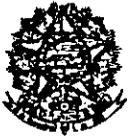
A hipótese está prevista no RIPI/98, art. 148, *verbis* :

*"Art. 148. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão, ainda, creditar-se do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos de comerciante atacadista não-contribuinte, calculado pelo adquirente, mediante aplicação da alíquota a que estiver sujeito o produto, sobre cinquenta por cento do seu valor, constante da respectiva nota fiscal (Decreto-lei n.º 400, de 1968, art. 6º)."*

Conforme se observa da literalidade do dispositivo, a possibilidade de crédito ficto em relação a 50% do IPI, como se devido fosse, na operação anterior foi instituída como mera faculdade do impugnante. Trata-se de uma exceção à regra

11

5



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10840.000610/2003-26  
Recurso n° : 124.144  
Acórdão n° : 202-15.906

MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC
CONF. ORIGINAL
BRASIL 10 08 05
VISTO

2ª CC-MF  
Fl.

do sistema de crédito, pois a regra geral é a proibição da escrituração a crédito de valores não destacados nas notas de aquisição de insumos.

Como no caso concreto o suposto comerciante atacadista não é contribuinte do IPI, suas notas fiscais não trazem o imposto em destaque, fato que, em princípio, impediria o direito de crédito. Porém, o Decreto-lei n° 400, de 30 de dezembro de 1968, art. 6°, abriu uma exceção ao permitir que o adquirente de insumos se creditasse de metade do imposto como se devido fosse naquelas operações.

Logo, foi especiosa a arguição de inconstitucionalidade do art. 148, tendo em vista que o impugnante desfruta de uma benesse legal no momento em que a lei lhe permite o crédito de 50% do valor de um imposto que em verdade não existe, quando o normal seria a impossibilidade de qualquer crédito.

Quanto à doutrina e à jurisprudência, essas fontes de direito não são vinculantes para a Administração, que só se submete ao princípio da legalidade estrita.

(...)

Por último, lembre-se que mesmo que a contribuinte tivesse direito ao crédito de 100% nas aquisições de insumos de comerciantes atacadistas não-contribuintes, o que já foi demonstrado não ser verdadeiro, ainda assim não haveria razão à impugnação em suas alegações, já que não apresentou nenhuma prova destas operações em sua peça impugnatória.

Quanto ao inconformismo da Recorrente com a imposição dos consectários legais do lançamento de ofício, também não merece prosperar.

Acerca da alegação de inconstitucionalidade do uso da Taxa SELIC no cálculo dos juros de mora incidentes sobre os créditos tributários não pagos nos prazos previstos na legislação tributária, determinado, a partir de 1° de abril de 1995, pelo disposto no art. 13 da Lei n° 9.065/95<sup>1</sup>, apesar da iterativa jurisprudência deste Colegiado de se tratar de matéria não afeta à esfera administrativa e concordar inteiramente com os fundamentos deduzidos pela decisão recorrida, me permitirei alguns comentários sobre a tormentosa controvérsia travada em torno do assunto.

Em primeiro lugar, manifesto minha discordância com o entendimento manifestado, inclusive nos tribunais superiores, de que a Taxa SELIC possuiria a natureza mista de juros e correção monetária, o que se desprenderia da definição a ela conferida pelo Banco Central e da aferição de sua metodologia, consoante afirmado no voto condutor do RESP n° 215.881 – PR, da lavra do ilustre Ministro Domingos Franciulli Netto, no qual é realizada uma extensa análise sobre vários aspectos dessa taxa, culminando justamente por suscitar o incidente

<sup>1</sup> Art. 13. A partir de 1° de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n° 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6° da Lei n° 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei n° 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n° 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFÉRENCIA ORIGINAL
BRASILIA 20/03/05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

de inconstitucionalidade do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95<sup>2</sup>, que prevê a aplicação da Taxa SELIC na restituição de indébitos.

Da definição do que seja a Taxa SELIC só vislumbro taxa de juros, como se pode conferir, dentre outros normativos, nas Circulares BACEN nºs 2.868 e 2.900/99, ambas no art. 2º, § 1º, a saber:

Define-se Taxa SELIC como a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais.

No que respeita à metodologia de cálculo da Taxa SELIC, segundo as informações colhidas em consulta junto ao Banco Central, citadas no indigitado RESP nº 215.881 – PR, só vejo reforçada a sua exclusiva natureza de juros, a saber:

as taxas das operações overnight, realizadas no mercado aberto entre diferentes instituições financeiras, que envolvem títulos de emissão do Tesouro Nacional e do Banco Central, formam a base para o cálculo da Taxa SELIC. Portanto, a Taxa SELIC é um indicador diário da taxa de juros, podendo ser definida como a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados com títulos públicos federais.

Essa taxa média é calculada com precisão, tendo em vista que, por força da legislação, os títulos encontram-se registrados no Sistema SELIC e todas as operações são por ele processadas.

A taxa média diária ajustada das mencionadas operações compromissadas overnight é calculada de acordo com a seguinte fórmula:

(...)

Com a finalidade de dar maior representatividade à referida taxa, são consideradas as taxas de juros de todas as operações overnight ponderadas pelos respectivos montantes em reais.

Em resposta a essa mesma consulta é ainda dito pelo Banco Central:

a Taxa SELIC reflete, basicamente, as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário (oferta versus demanda por recursos financeiros). Finalmente, ressalte-se que a Taxa SELIC acumulada para determinado período de tempo correlaciona-se

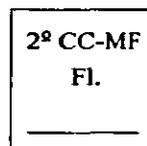
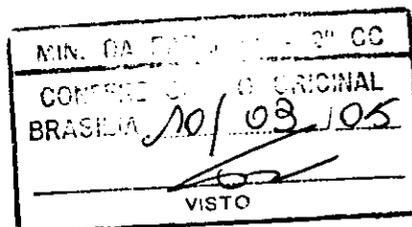
<sup>2</sup> ART.39 - A compensação de que trata o art.66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art.58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subsequentes.

(...)

§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906

positivamente com a taxa de inflação apurada “ex-post”, embora a sua fórmula de cálculo não contemple a participação expressa de índices de preços.

Aqui releva salientar que a ocorrência da aludida “correlação” nada afeta a natureza de juros da Taxa SELIC e nem a torna híbrida pela incorporação da taxa de inflação, mas simplesmente indica que, em termos estatísticos, tem-se verificado uma relação positiva entre essas duas variáveis, ou seja, que as suas grandezas variaram no mesmo sentido no período considerado, sem que haja alteração na especificidade de cada uma dessas variáveis.

A Taxa SELIC em si não está investida de nenhum propósito, sendo, inclusive, impróprio acoimá-la de neutralizadora dos efeitos da inflação, já que, como visto, é uma variável de resultado que reflete a média das taxas de juros praticadas pelo mercado nas operações *overnight* com títulos públicos, que é reconhecida pela teoria econômica como um indicador das condições de liquidez do mercado monetário, constituindo também na denominada taxa nominal básica da economia.

Por outro lado, é certo que o Banco Central na qualidade de autoridade monetária (CF, art. 164) dispõe de um amplo arsenal de instrumentos de política monetária com vistas a assegurar o nível de liquidez adequada para a economia, inclusive no sentido de prevenir a ocorrência de surtos inflacionários, que, em última análise, influencia as taxas praticadas no mercado de financiamentos por um dia lastreados com títulos públicos e, conseqüentemente, a Taxa SELIC.

A partir de 1999 passou-se a utilizar a meta para a Taxa SELIC e seu eventual viés<sup>3</sup> como instrumento de política monetária, visando o cumprimento da meta para a inflação, estabelecida pelo Decreto nº 3.088, de 21 de junho de 1999.

É importante salientar que a rigor o Copom<sup>4</sup> apenas fixa a meta para a Taxa SELIC e não essa taxa em si, valendo mais uma vez repisar que a taxa de financiamento, como qualquer outro preço, é determinada no mercado pelas forças de procura e oferta de financiamento, refletindo a situação das reservas do sistema bancário a cada momento.

Com o estabelecimento da meta, obviamente que o Banco Central na condução da política monetária e da política de títulos públicos buscará induzir o mercado na direção da meta para a Taxa SELIC estabelecida, julgada, por sua vez, adequada para assegurar a meta de inflação perseguida.

Não se pode perder de vista, como é assente na doutrina econômica, que a capacidade de todos os bancos centrais têm de exercer qualquer influência sobre taxas de juros reside em seu papel como *emprestadores de última instância*. Este por sua vez depende do seu papel como fornecedores monopolizadores de liquidez no caso de haver uma escassez geral de recursos.

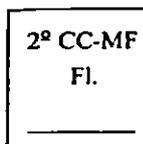
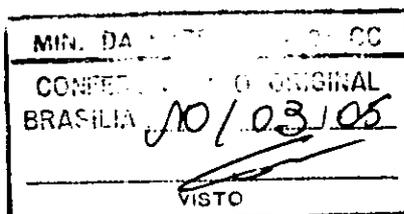
<sup>3</sup> Circulares Bacen nºs 2.868 e 2.900 de 1999.

<sup>4</sup> Comitê de Política Monetária do Banco Central.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 10840.000610/2003-26  
Recurso n° : 124.144  
Acórdão n° : 202-15.906



Portanto, na realidade, com essas políticas o Banco Central objetiva que a taxa de juros básica praticada na economia seja suficiente para prevenir a inflação ou mantê-la nos limites da meta fixada, atuando, assim, a autoridade monetária na esfera das expectativas inflacionárias dos agentes econômicos, aspecto esse que também realça a distinção entre taxa de juros e taxa de inflação, já que esta última é voltada para mensuração da inflação pretérita.

Aliás, considerando a similaridade entre a Taxa SELIC e a Taxa Referencial – TR, instituída pela Lei nº 8.177/91, é de se notar que a natureza de juros de taxas da espécie foi muito bem percebida pelo STF na ADIN 493 – DF, como se verifica na respectiva ementa:

**Supremo Tribunal Federal**

DESCRIÇÃO: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

NÚMERO: 493

ACÓRDÃO MESMO SENTIDO: PROC-ADI NUM-0000496 ANO-92 UF-DF  
TURMA-TP MIN-128 DJ DATA-04-09-92 PP-14089 EMENT VOL-01674-03 PP-00461

JULGAMENTO: 25/06/1992

**E M E N T A**

Ação direta de inconstitucionalidade.

Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

O disposto no artigo 5, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S. T. F.

Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5, XXXVI, da Carta Magna.

Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (C).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

Impende registrar que a aplicação da TR como índice de juros de débitos tributários não foi julgada inconstitucional. Na indigitada ADIn nº 493, assim como nas ADINs nºs 768 e 959, vários dispositivos da Lei nº 8.177/91 foram julgados inconstitucionais, porém exclusivamente por ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido. Pretendiam aqueles dispositivos substituir índices de correção monetária, estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177, de 01.03.91, pela TR, que não possui esta natureza.

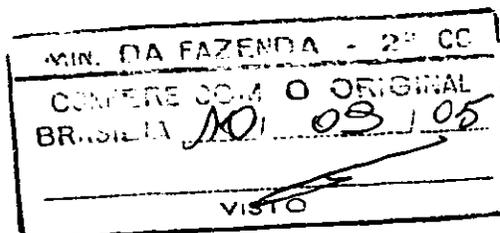
Em verdade naqueles julgados a Suprema Corte, além de não ter excluído do universo jurídico a TR, embora reafirmando a sua natureza de juros, até mesmo admitiu a sua

11 9



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906



2º CC-MF  
Fl.

utilização como instrumento de indexação, desde que não violasse os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido (C. F., art. 5, XXXVI), como se verifica na ementa do RE nº 175678:

**Supremo Tribunal Federal**

DESCRIÇÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO

NÚMERO: 175678

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, e que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C. F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R. E. não conhecido.

No que diz respeito propriamente à Taxa SELIC, impende registrar que o aludido incidente de inconstitucionalidade, suscitado no RESP nº 215.881 – PR, não foi acolhido pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado em 18 de abril de 2001, tendo sido, afinal, assentado o entendimento na Primeira Seção do STJ que juros equivalentes à Taxa SELIC incidem na compensação/repetição de débitos. Confira no excerto da ementa do RESP 205953 abaixo:

- Quanto à Taxa SELIC, a Corte Especial do STJ, julgando incidente de inconstitucionalidade argüido no REsp. 215.881-PR, acolheu, por maioria, a preliminar de não-cabimento da instauração do incidente suscitado, em acórdão publicado "in" DJ de 19.6.2000.

- A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/repetição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação, os juros equivalentes à Taxa SELIC, previstos no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01 de janeiro de 1996.

- Ressalva do ponto de vista do relator.

Tenho também como equivocado o entendimento de que a Fazenda Nacional estaria se valendo da Taxa SELIC como uma forma velada de dar continuidade à correção monetária dos créditos tributários não integralmente pagos no vencimento em face do advento do Plano Real, a partir do qual paulatinamente foi extinta a utilização da correção monetária para fins tributários.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASILIA 10.03.05
<i>S. HANICA</i>
VISTO 1

2º CC-MF  
Fl.

Em verdade o emprego da Taxa SELIC como juros de mora, no ambiente econômico de uma economia desindexada, está em consonância com o imperativo econômico de inibir os contribuintes a adiarem o adimplemento de suas obrigações tributárias como forma alternativa de se financiarem junto ao sistema bancário.

Isso, aliás, se ajusta ao entendimento doutrinário do prof.º Sacha Calmon Navarro Coêlho<sup>5</sup>:

O CTN, no art. 161, dispõe expressamente: “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*. § 1.º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de hum por cento ao mês”.

O dispositivo da lei complementar da Constituição, portanto, admite a cumulação da multa (sanção) e dos juros de mora (ou pela mora). Como se trata de uma *lex legum*, isto é, uma lei sobre como fazer leis, atribui ao legislador da União, dos Estados-membros e dos Municípios, competência para fixar o *quantum* dos juros. Em caso de silêncio, será de 1 % ao mês. Podem, pois, ser fixados por lei, em 5%, 10% etc. Pensamos, outrossim, que os juros moratórios não podem ser extorsivos (anatocismo). Seria, no Brasil, infringir a “lei da usura”. Deve haver, ao menos presumidamente, uma proporção entre o dano e o ressarcimento (expresso nos “juros moratórios”). Devem ser fixados, e falamos, de *lege ferenda*, de dois modos:

a) Quando os juros bancários estiverem sendo administrados, os juros moratórios fiscais podem se situar 3 pontos percentuais acima da taxa oficial (para desestimular a inadimplência e, pois, para evitar o *periculum in mora*).

b) Quando os juros bancários estiverem livres, os fiscais devem situar-se três pontos acima do juro médio praticado pelo sistema bancário, pelas mesmas razões (fixação indireta, por flutuação).

Anotamos, sem embargo, que os juros bancários decorrentes de mútuo, já computam a correção monetária, o que implica para o legislador, certo espírito de prudência na fixação dos juros, os quais não podem nem devem ser progressivos.

(...)

Os juros moratórios em tema tributário, a cobrança deles, visa a indenizar o credor pela indisponibilidade do dinheiro na data fixada em lei para o pagamento da prestação (fixação unilateral de indenização). Devem ser razoáveis, pena de iniquidade.

Adicionalmente cumprem papel de assinalada importância como fator dissuasório de inadimplência fiscal, por isso que em época de crise ou mesmo fora dela, no mercado de dinheiro busca-se o capital onde for mais barato. O custo da inadimplência fiscal deve, por isso, ser pesado, dissuasório, pela cumulação da multa, da correção monetária e dos juros.

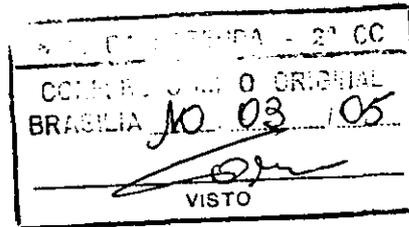
Quando o contribuinte, atrasando as prestações tributárias alguns dias, líquida o débito, adiantando-se à ação fiscalizadora (hipótese em que não há imposição de penalidade moratória pela espontaneidade da paga), e assim agindo, verifica que o custo do atraso é menor que os juros dos contratos bancários, a inadimplência generaliza-se, com sérios reflexos para o erário, ente privilegiado pela ordem jurídica. Por isso mesmo, admite-se que podem ser fixados acima dos juros bancários (cumulativamente com a multa).

<sup>5</sup> op.cit., p. 75-78.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906



Agora, se existe um sistema de correção monetária do crédito fiscal, entendemos que os juros não podem ser cobrados progressivamente, como já assinalado.

Isso vem a calhar no que concerne à tese de que a Taxa SELIC, por possuir na sua origem a natureza “remuneratória”, restaria imprestável para o cálculo de juros moratórios, que na esfera do Direito Tributário seriam de natureza “indenizatória”. Assinalo, de início, que nem mesmo há um consenso a esse respeito, porquanto doutrina de escol considera como de essência remuneratória os juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não pago no vencimento.

O próprio tributarista acima referido, cuja doutrina serviu de lastro para a indigitada tese, tem como adequado valer do referencial das taxas de juros de mútuo bancário (remuneratórias) para efeito de determinação do “complemento indenizatório” na forma de juros de mora. Pois taxa assim parametrizada é a que melhor preveniria a mora, por dissuadir os contribuintes de reterem tributos devidos ao erário a, alternativamente, tomarem empréstimos bancários.

Portanto, o ato de o legislador tomar como referência a taxa de juros formada no mercado, especialmente a taxa nominal de juros de curto prazo, para servir de parâmetro para fixar qual seja a espécie de juros, não altera a natureza das coisas e nem está a agredir institutos de direito privado; muito pelo contrário, mostra-se a mais das vezes como a opção jurídico-econômica mais adequada.

Nessa linha, tendo em conta que a eleição da taxa de juros legais é uma opção legislativa e a Taxa SELIC nada mais é do que uma percentagem em si neutra, conclui-se, no que realmente importa, que da sua aplicação sobre o montante do crédito tributário inadimplido no prazo legal resultam tão-somente juros de natureza moratória, em perfeita sintonia com o pressuposto deste instituto jurídico, qual seja descumprimento das obrigações e, mais, freqüentemente, do retardamento na restituição do capital ou do pagamento em dinheiro, estando subjacente idéia de culpa do devedor.

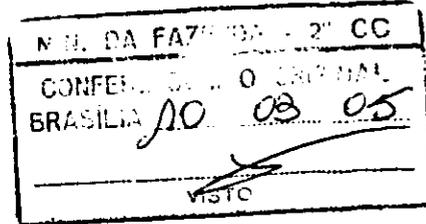
Da mesma forma, aplicar a Taxa SELIC sobre capital alheio, como paga pela sua utilização, resulta também tão-somente em juros de natureza compensatória, sem nenhuma eiva, já que igualmente atendido o pressuposto do instituto neste fundamento.

Portanto, o uso pela legislação da Taxa SELIC para a determinação de juros por distintos fundamentos é ínsito à sua caracterização na origem como taxa nominal de juros de curto prazo, que lhe confere essa versatilidade, ficando para o momento seguinte à sua aplicação sob o fundamento adotado o exame da legitimidade em termos da natureza dos juros exigidos, o que está jungido à observância dos respectivos pressupostos. Se compensatórios, retribuição à utilização do capital alheio, desde que estipulada pelas partes ou pela lei; se moratórios, retardamento culposo da obrigação de restituir capital ou de pagar em dinheiro. Em assim sendo, toda a celeuma em torno na natureza remuneratória da Taxa SELIC na sua origem não apresenta relevância jurídica.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906



Com isso, mais uma vez impende gizar que a natureza da Taxa SELIC é exclusivamente de juros e como tal é a lógica econômica de seu uso para fins tributários num ambiente em que não há correção monetária dos créditos tributários. Pelo exposto, conclui-se pela adequação da Taxa SELIC com a natureza e os fundamentos jurídicos dos “juros de mora” em matéria tributária.

Importa, ainda, observar que o fato de a Taxa SELIC vir se situando muito acima dos índices de correção monetária em nada afeta a lógica econômica e o fundamento jurídico de sua utilização como juros moratórios na esfera tributária. Na verdade, considerando que se trata da taxa nominal básica da economia, ou seja, a partir da qual as demais são formadas com os mais variados *spreads*, notadamente as relativas aos empréstimos bancários, que também vêm se situando em patamares superiores, fica demonstrada a prudência e atenção da legislação tributária com o princípio da proporcionalidade ao adotar a Taxa SELIC.

Finalmente, a propósito da multa de ofício aplicada, valho-me também dos irrepreensíveis fundamentos da decisão recorrida para não acolher as alegações da Recorrente:

No que tange à penalidade, não pode ser deferido o pleito do impugnante no sentido da readequação da multa para 20%, pois o disposto na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 61, refere-se à multa de mora quando ocorre pagamento espontâneo do débito por parte do contribuinte.

No caso dos autos, como não houve recolhimento espontâneo, foi necessário constituir o crédito tributário por meio de procedimento de ofício. Portanto, a penalidade a ser infligida é a multa de 75%, prevista na Lei nº 4.502, de 1964, art. 80, inciso I, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.430, de 1996, art. 45, tal como constou do enquadramento legal.

O fato de não ter ocorrido fraude não socorre a causa do impugnante, pois a Lei nº 4.502, de 1964, art. 80, prescinde dessa circunstância, *verbis*:

*“Art.80 – A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal, a falta de recolhimento do imposto lançado ou o recolhimento após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício:*

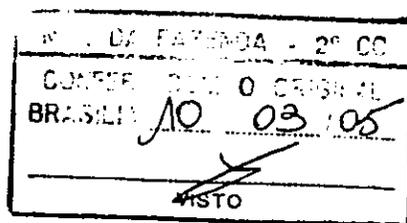
*\* ‘Caput’ com redação dada pela Lei nº 9.430, de 27/12/1996 (DOU de 30/12/1996, em vigor desde a publicação).*

*1 – setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido ou que houver sido recolhido após o vencimento do prazo sem o acréscimo de multa moratória;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.000610/2003-26  
Recurso nº : 124.144  
Acórdão nº : 202-15.906



*\* Inciso I com redação dada pela Lei nº 9.430, de 27/12/1996 (DOU de 30/12/1996, em vigor desde a publicação)."*

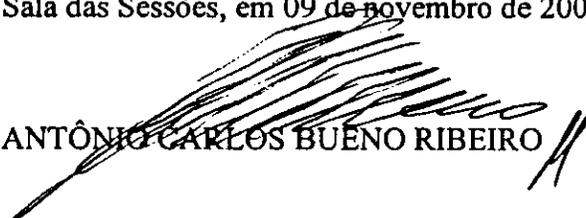
Quanto à alegação de violação da vedação constitucional ao confisco, cabe distinguir entre o tributo exigido e a aplicação de penalidade por prática de infração.

Em princípio, a vedação do art. 150, inciso IV, da atual Constituição, dirige-se ao legislador com o intuito de impedir a instituição de tributo que tenha em seu conteúdo aspectos que ameacem a propriedade ou a renda tributada, mediante, por exemplo, a aplicação de alíquotas muito elevadas. Portanto, a observância do princípio da capacidade contributiva relaciona-se com o momento de instituição do tributo, mediante a elaboração da norma definidora da hipótese legal de incidência, base de cálculo e alíquota aplicável.

Uma vez vencida a etapa da sua criação, não configura confisco a aplicação da lei tributária, ainda que, circunstancialmente, o montante da exigência se revele elevado. Além disto, é dever da autoridade fiscal, bem como do julgador administrativo, aplicar a norma, sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou, pois o lançamento é uma atividade vinculada. Neste sentido, não há o que se falar em redução da multa de ofício de 75% por parte da autoridade julgadora administrativa.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2004

  
ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO //