

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10920.001162/00-38
Recurso n.º : 130.449
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 1996 a 2001
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS DEQUÊCH LTDA.
Recorrida : DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 05 DE NOVEMBRO DE 2002
Acórdão n.º : 105-13.956

IRPJ - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ACRÉSCIMOS LEGAIS - MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI - No exercício da atividade de lançamento, o Auditor Fiscal obriga-se à observância da legislação aplicável aos acréscimos legais que compõem o crédito tributário a ser exigido, em decorrência da vinculação de sua atividade, nos termos do parágrafo único, do artigo 142, do CTN. Os órgãos julgadores da Administração Fazendária afastarão a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, somente na hipótese de sua declaração de inconstitucionalidade, por decisão do Supremo Tribunal Federal.

DECORRÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS, COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - Tratando-se de lançamentos reflexos, a decisão prolatada no lançamento matriz, é aplicável, no que couber, aos decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

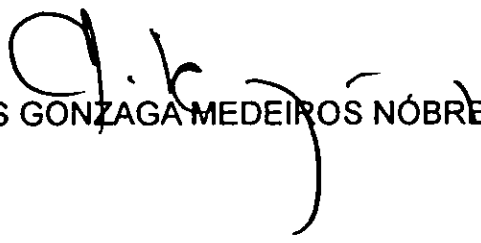
Recurso negado.

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

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



VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE



LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA - RELATOR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10920.001162/00-38
Acórdão nº : 105-13.956

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, NILTON PÊSS e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausentes, justificadamente os Conselheiros DANIEL SAHAGOFF e DENISE FONSECA RODRIGUES DE SOUZA.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'D' followed by a series of loops and a vertical stroke.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10920.001162/00-38
Acórdão n.º : 105-13.956

Recurso n.º : 130.449
Recorrente : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS DEQUÊCH LTDA.

RELATÓRIO

DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS DEQUÊCH LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este Conselho, da Decisão prolatada pela DRJ em Florianópolis/SC, constante das fls. 610/624, do qual foi cientificada em 14/02/2001 (Aviso de Recebimento – AR às fls. 626), por meio do recurso protocolado em 14/03/2001 (fls. 627/652).

Contra a contribuinte foram lavrados os Autos de Infração (AI) de fls. 530/539 e 551/554, para formalização do lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, relativo aos anos-calendário de 1995 a 2000 (exercícios financeiros de 1996 a 2001), em virtude da constatação de divergências entre os valores da receita bruta e dos tributos por ela declarados nas DIRPJ e nas DCTF, e os apurados na escrituração da fiscalizada, no período compreendido entre fevereiro de 1995 a junho de 2000, conforme detalhamento contido no Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (TVEAF), de fls. 580/586, cujo teor leio em Sessão, visando dar conhecimento aos meus pares das circunstâncias em que a infração foi apurada.

As diferenças arroladas no procedimento fiscal se acham demonstradas no aludido TVEAF e, por entender que o fato nele descrito se caracteriza como infração qualificada, o Fisco impôs a multa de lançamento de ofício no percentual de 150%, prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei n.º 9.430/1996.

Em decorrência da citada infração, foram ainda exigidas, como lançamentos reflexos, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (AI às fls. 540/550 e 555/558) e as Contribuições para a Seguridade Social – COFINS (AI às fls. 559/568) e para o PIS (AI às fls. 569/579).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10920.001162/00-38
Acórdão nº : 105-13.956

Em impugnações tempestivamente apresentadas (fls. 588/593, 595/600 e 602/607, todas de igual teor), a autuada, por meio de seu procurador (Mandatos às fls. 594, 601 e 608), se insurgiu contra os lançamentos, arguindo a preliminar de nulidade do feito, por vícios que estariam contidos nos autos de infração guerreados, concernentes à ausência de clareza quanto à identificação dos valores originários dos débitos e à demonstração dos acréscimos legais que compõem o crédito tributário exigido.

Já no mérito, a defesa se limita a censurar o procedimento fiscal, apenas no que concerne aos juros moratórios e à multa de lançamento de ofício; segundo ela, a exigência em tela contraria a *Súmula 221* (sic), que veda a capitalização de juros, além de afrontar a Constituição Federal, que limita o seu percentual em doze por cento ao ano (artigo 192, § 3º), e o Código Civil que, em seu artigo 1.262, determina que aquela taxa será de 6% ao ano, quando não convencionada.

Reclama, ainda, contra uma pretensa correção monetária que comporia o crédito tributário formalizado, afirmando ser ela inconstitucional, e conclui que, caso seja convalidada a exigência fiscal, somente incidiriam sobre os valores originais arrolados, juros moratórios, a razão de 1% ao mês (não capitalizados) e multa na base de 2% sobre o total do débito, como atualmente aceita e utilizada no País.

Em Decisão de fls. 610/624, o Delegado da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC rejeitou a preliminar de nulidade dos lançamentos suscitada pela Impugnante, demonstrando a regularidade do feito diante das disposições contidas no Decreto nº 70.235/1972, regulamentador do processo administrativo fiscal, e concluindo não haver ocorrido qualquer das hipóteses de nulidade nele previstas.

No mérito, ainda que demonstrasse a incompetência da esfera administrativa para apreciar arguição de inconstitucionalidade das normas legais que disciplinam a cobrança de juros moratórios e multa de lançamento de ofício, a qual constitui o único argumento da defesa contrário às exigências de que cuidam os presentes autos, o

julgador singular passou a analisar a legislação que rege os aludidos acréscimos legais, cujas conclusões podem ser assim sintetizadas:

a) a taxa SELIC, utilizada como parâmetro para os juros de mora, foi instituída por normas legais regularmente postas no ordenamento jurídico nacional, e se coaduna com o comando contido no parágrafo 1º, do artigo 161, do Código Tributário Nacional (CTN);

b) é improcedente a alegação de que a aludida taxa afronta o limite constitucional de 12% ao ano, para a cobrança de juros; primeiro, pelo tratamento isonômico dado aos credores e devedores da Fazenda Nacional; segundo, pela ausência de norma que impeça a instituição, por meio de lei, de critério de incidência dos juros moratórios; e, por fim, em razão de o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN nº 4-7 DF, haver concluído que o dispositivo constitucional invocado pela autuada, não é auto-aplicável, carecendo de lei complementar reguladora do Sistema Financeiro Nacional, conforme trecho do correspondente julgado, que reproduz;

c) quanto à multa de ofício imposta no lançamento, o julgador singular ressalta, inicialmente, que a Impugnante, além da alegada inconstitucionalidade de sua cobrança, se limitou a argumentar que ela deveria ser de 2%, "(. . .) *atualmente aceita e utilizada no país.*", ao contrário do percentual que constou das exigências (150%), considerado *"abusivo, feroz e muito superior àquela permitida constitucionalmente"*;

d) a seguir, passa a justificar a exasperação da aludida penalidade, demonstrando a natureza dolosa da infração verificada no procedimento fiscal, decorrente de uma continuada omissão de valores nas declarações prestadas ao Fisco Federal (em torno de 50%), ao longo dos anos-calendário que foram objeto da autuação; a prática da referida infração nem ao menos foi contestada pela defesa;

e) a decisão recorrida assevera que o fato arrolado no auto de infração se enquadra na hipótese prevista nos artigos 71 e 72, da Lei nº 4.502/1964, citada no inciso II,

do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, uma vez que o procedimento da autuada – sistemática declaração a menor de renda tributável – buscou impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, o que configura a conduta dolosa a justificar o agravamento da multa;

f) no entanto, aquele julgado entendeu que, no caso das diferenças arroladas no ano-calendário de 1995, não restou caracterizado o evidente intuito de fraude, pois o fato somente ocorreu nos meses de fevereiro, março e abril, e em valores irrisórios, se comparados aos demais períodos de apuração; assim, a infração pode ser atribuída a meros erros involuntários cometidos pela contribuinte, o que determina a redução do percentual da multa de ofício, referente aos correspondentes fatos geradores, para os padrões normais (75%).

Através do recurso de fls. 627/652, a contribuinte vem de requerer a este Colegiado, a reforma do julgamento de 1º grau, novamente se insurgindo contra os acréscimos legais que compõem as presentes exigências.

Segundo ela, é excessiva a multa de ofício aplicada no percentual de 150%, a qual não guarda proporcionalidade com a falta cometida, devendo ser reduzida ou mesmo anulada pelo Poder Judiciário, por meio do exercício do denominado “*controle judicial dos atos administrativos-fiscais*”, em obediência aos princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade e da capacidade contributiva, previstos na Constituição Federal.

A Recorrente passa a discorrer acerca do conteúdo dos aludidos princípios, invocando a doutrina produzida sobre o tema, e assevera que a penalidade, nos termos em que foi exigida, configura multa confiscatória e, como tal, afronta, igualmente, disposições contidas na Carta Política, entre elas, a que veda o confisco e a que prescreve a livre iniciativa, por cercear o direito ao exercício da atividade do contribuinte.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10920.001162/00-38
Acórdão nº : 105-13.956

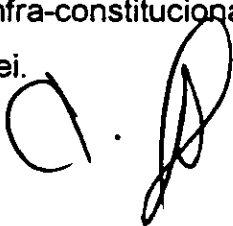
Conclui a defesa que a multa imposta no procedimento contraria todos os princípios do direito, tanto no sentido objetivo, quanto no subjetivo e arremata, argumentando que, como existem leis que rechaçam a cobrança de multas abusivas (como a Lei nº 9.298, de 1996, que delimita as multas moratórias em 2%), podem ser elas aplicadas no direito tributário, como no caso em questão.

Dessa forma, reafirma que, por analogia, é possível ao Juiz adequar o disposto na lei aos dias atuais, não existindo óbice legal para que seja reduzido o valor da multa; invocando o disposto no artigo 644, do Código do Processo Civil, aplicado subsidiariamente à Lei de Execuções Fiscais (de nº 6.830/1980), considera não haver dúvidas quanto à possibilidade do Judiciário reduzir a multa quando esta se tornar excessiva ao contribuinte.

No que concerne à taxa SELIC, utilizada como parâmetro para o cálculo dos juros que compõem o crédito tributário em litígio, alega a Recorrente que a mesma, por se revestir da natureza de juros remuneratórios do mercado de títulos públicos, não pode ser adotada como juros moratórios, os quais representam um complemento indenizatório da obrigação principal.

Além do mais, os juros cobrados com base na taxa SELIC afrontam o limite constitucional de 12% ao ano, configurando usura, punível nos termos que a lei determinar.

A legislação que instituiu a referida taxa, contraria a disposição contida no parágrafo 1º, do artigo 161, do CTN, por não estabelecer uma nova forma de fixação de juros moratórios, tendo optado, indevidamente, por uma taxa claramente remuneratória, aplicável somente ao mercado financeiro, conforme já esposado. Em consequência, os juros impostos no procedimento fiscal devem ser reduzidos à alíquota permitida pela Constituição Federal e legislação infra-constitucional, como forma de a autoridade administrativa dar cumprimento efetivo à lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10920.001162/00-38
Acórdão nº : 105-13.956

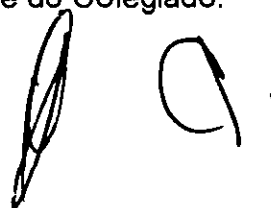
A seguir, a contribuinte informa haver ingressado com ação de Mandado de Segurança na qual pleiteia a inclusão dos débitos relativos aos fatos geradores ocorridos em março e junho de 2000, no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, que teria sido vedado pela Medida Provisória nº 2.061-2, de 03/11/2000; segundo a defesa, aquele ato legal não poderia retroagir para alcançar opções ingressadas antes de sua vigência, conforme busca demonstrar, através de longo arrazoado.

Encerrando, a Recorrente solicita que o presente recurso seja acolhido, anulando-se o lançamento e a cobrança de tributos dele decorrente.

Para fins de seguimento do recurso voluntário interposto, nos termos da Instrução Normativa (IN) SRF nº 26, de 2001, a contribuinte acostou aos autos, cópia da Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, assim como, dos documentos nela listados, os quais compõem o Processo nº 13973.000057/2001-42 (fls. 653 a 658). Tal procedimento atende à condição prevista na legislação, conforme despacho da Repartição de origem constante das fls. 676, a qual encaminhou os autos para a apreciação deste Colegiado.

Consta do processo, ainda, a Informação REFIS nº 001/2001, de fls. 661/662, noticiando a desistência da contribuinte em continuar litigando acerca de parte do crédito tributário que o compõe, em razão de opção pelo Programa REFIS. Assim, os débitos não impugnados deveriam ser transferidos para outro processo, dando-se seguimento no julgamento da lide quanto aos débitos impugnados e não desistidos no prazo legal. Comunicada a empresa acerca daquela Informação, foi ela objeto de contestação, conforme expediente de fls. 672/673.

Assim se apresentaram o autos para análise do Colegiado.

Handwritten signature and initials in black ink, consisting of a stylized 'D' and a circle with a dot.

V O T O

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, Relator

O recurso é tempestivo e preenche todos os demais requisitos de admissibilidade, pelo que deve ser conhecido, passando-se, sem maiores delongas, à apreciação de seus termos.

DA DESISTÊNCIA DO RECURSO:

Conforme relatado, a Repartição de origem, na Informação REFIS nº 001/2001, de fls. 661/662, afirma que a contribuinte desistiu de continuar litigando acerca de parte do crédito tributário, por opção ao Programa REFIS, sem no entanto, especificar qual a parcela que não mais comporia o presente litígio.

Tal informação não é correspondida pelos termos contidos na impugnação e no recurso, salvo se referir-se aos valores originários do tributo e contribuições lançados, já que essas parcelas não foram, efetivamente, objeto de reclamação, desde a fase impugnatória, ainda que no pedido final do recurso, seja pleiteada a anulação dos lançamentos.

Dessa forma considero que, ainda que tenha havido a desistência total do crédito tributário relativo a determinados fatos geradores, como o questionamento da defesa se restringe aos acréscimos legais que compõem as exigências, comuns a todos os períodos de apuração, o procedimento da contribuinte não prejudica a apreciação, pelo Colegiado, da tese esposada.

Ademais, a discussão acerca da legislação que disciplina o ingresso do contribuinte no Programa REFIS é estranha à lide inaugurada nos presentes autos, devendo

ser tratada em outra instância, em razão da iniciativa do sujeito passivo haver se dado em momento posterior à formalização dos lançamentos de que se cuida.

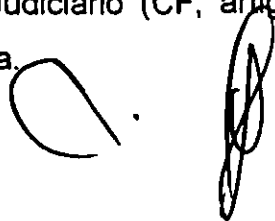
DAS RAZÕES DO RECURSO:

A Recorrente volta a se insurgir, nesta fase processual, contra os acréscimos legais que compõem o crédito tributário formalizado, sem se contrapor aos fundamentos contidos na decisão guerreada para refutar os argumentos concernentes à ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da legislação que disciplina a imposição da multa de lançamento de ofício e a utilização da taxa SELIC como parâmetro para o cálculo dos juros moratórios, já apresentados na impugnação, salvo quanto à inaplicabilidade de tal taxa aos débitos tributários, por se configurar como remuneratória.

Ressalte-se que, em nenhum momento foi questionada a natureza da infração, considerada como qualificada pelo Fisco, para justificar a imposição da multa exasperada de 150%, prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei nº 9.430/1996; a inconformidade da defesa, é com o valor excessivo da penalidade que estaria a contrariar os princípios constitucionais que enumera no recurso.

Assim, toda a linha da argumentação da Recorrente é no sentido de que, tanto a multa de ofício, quanto os juros moratórios seriam incabíveis, nos patamares constantes dos autos de infração, devendo ser substituídos pelos percentuais de 2%, e de 1% ao mês, respectivamente, em razão dos atos legais que os prevêm nos montantes exigidos, afrontarem princípios do direito contidos na Carta Política e em legislação complementar, a que deveriam se subordinar.

No entanto, a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade da legislação ordinária, compete, em nosso ordenamento jurídico, com exclusividade, ao Poder Judiciário (CF, artigos 97 e 102, I, "a", e III, "b"), como bem concluiu a decisão recorrida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10920.001162/00-38
Acórdão nº : 105-13.956

Coerentemente com esta posição, tem-se consolidado nos tribunais administrativos o entendimento de que a arguição de inconstitucionalidade de lei não deve ser objeto de apreciação nesta esfera, a menos que já exista manifestação do Supremo Tribunal Federal, uniformizando a matéria questionada, o que não é o caso dos autos.

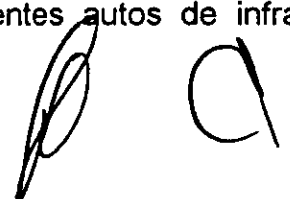
Ainda nesta mesma linha, o Poder Executivo editou o Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Ademais, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, veda, expressamente, aos seus membros, a faculdade de afastar a aplicação de lei em vigor, com a mesma ressalva acima, conforme dispõe o seu artigo 22A, introduzido pela Portaria MF nº 103, de 23 de abril de 2002.

Com relação ao argumento de que não existe impedimento legal para que as multas denominadas pela Recorrente como *abusivas* possam ser revistas, o próprio contexto em que foi apresentado, demonstra a impropriedade do pleito, pois tal faculdade não compete ao julgador administrativo; para que este procedesse a questionada revisão, teria, antes, que concordar com a tese da defesa, de ser a multa *abusiva*, negando vigência à legislação que a instituiu, por existências de vícios, como os apontados no recurso.

E, segundo a própria tese esposada pela contribuinte, a possibilidade de redução da multa, se efetivamente existente, é da alçada do Poder Judiciário, em consequência de sua apreciação acerca da ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da lei que instituiu a penalidade.

Assim, considero inócuas as alegações da Recorrente naquele sentido, devendo prevalecer as exigências formalizadas nos correspondentes autos de infração

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10920.001162/00-38
Acórdão nº : 105-13.956

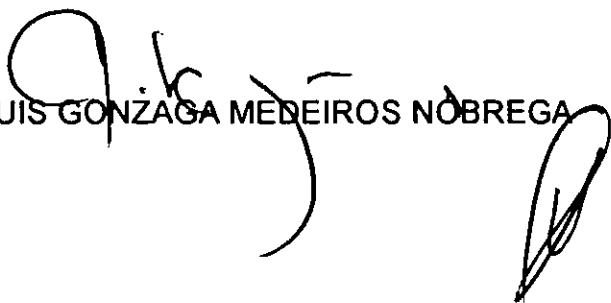
(IRPJ e lançamentos reflexos), em sua integridade, uma vez que restou demonstrada a sua adequação às disposições legais que regem a matéria.

Quanto à informação da contribuinte de que ingressou com ação judicial pleiteando a inclusão de débitos referente a fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2000, no Programa REFIS, conforme já antecipei neste voto, tal matéria refoge ao litígio instaurado nos presentes autos, não cabendo a sua apreciação pelo Colegiado, devendo ser ignorada, ainda que deva ser observada pela Repartição de origem encarregada da execução do Acórdão ora prolatado.

Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 05 de novembro de 2002


LUIS GONZAGA MEDEIROS NOBREGA