



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2.º	PUBLI-ADO NO D. O. U.
C	D. 16 02/07
C	Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

Recorrente : DRIFT COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. (sucessora de CARONE & CIA. LTDA.)
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO. DEFINITIVIDADE.

A não impugnação de matérias afetas ao lançamento as torna definitivas na esfera administrativa, por força da preclusão.

PIS. FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento do PIS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

MULTA DE OFÍCIO.

A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, tem natureza de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

TAXA SELIC. CABIMENTO.

Legítima a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para a cobrança dos juros de mora, como determinado pela Lei nº 9.065/95.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DRIFT COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. (sucessora de CARONE & CIA. 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 26 de janeiro de 2006.

Antonio Carlos Atulim
Presidente

Gustavo Kelly Alencar
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Antonio Zomer, Raimar da Silva Aguiar, Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente), Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19/1/2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19/15/2006

2ª CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

Recorrente : DRIFT COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. (sucessora de CARONE & CIA. LTDA.)

RELATÓRIO

"Trata o presente processo de auto de infração de fls. 70 a 78, lavrado, contra o contribuinte em epígrafe, em decorrência de falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no valor total de R\$785.813,06, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses 01/1997 a 06/2000, incluídos principal, multa de ofício de 75% e juros de mora calculados até 23/02/2001.

2. O procedimento fiscal que originou o lançamento ora questionado teve início em 12/09/2000, pela ciência do Termo de Início de Ação Fiscal, de fl. 04, através do qual o contribuinte é intimado a apresentar as planilhas demonstrativas referentes aos recolhimentos da Cofins, relativamente aos meses 01/1995 a 08/2000.

3. A interessada apresentou as planilhas de fls. 05 a 21.

4. No Relatório de Encerramento da Ação Fiscal de fls. 66 a 69, o AFRF autuante informa, em síntese, que:

1) Foram consolidados os valores dessas planilhas de forma centralizada na matriz e gerados os demonstrativos de fls. 22 a 26, denominado " Composição da base de cálculo - Apuração sintética";

2) os valores das receitas destas planilhas conferem com os registros contábeis e com os Livros de Apuração de ICMS dos respectivos estabelecimentos comerciais da empresa e que foi apurada divergência entre os valores de contribuição baseada na escrituração contábil e fiscal e o montante de contribuição declarada/paga pelo sujeito passivo (verificações obrigatórias), fls. 61 a 65;

3) a partir de 01/02/1999, o contribuinte, mediante decisão judicial liminarmente concedida em Mandado de Segurança, fl. 79, adquiriu o direito de recolher o Pis e a Cofins com base no Faturamento Bruto, nos moldes das Leis Complementares 07/70, com alteração promovida pela Lei nº 9.715/98, e 70/91, respectivamente, não levando em conta na apuração das bases de cálculo destas contribuições a totalidade das receitas auferidas e a majoração da alíquota da Cofins de 2% para 3%, conforme previsto na Lei nº 9.718/98;

4) para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/02/1999, as contribuições (PIS) declaradas e recolhidas foram inferiores aos valores apurados de acordo com a decisão judicial;

5) as diferenças foram prontamente exigidas mediante autuação fiscal e estão demonstradas no quadro 04 de fl. 69;

6) também foram objeto de autuação as insuficiências de recolhimentos apontadas nos Demonstrativos de fls. 61 a 64, correspondentes aos fatos geradores de 01/97 a 01/99.

5. Embasando o feito fiscal, o autuante citou no auto de infração o seguinte enquadramento legal: art. 149 da Lei nº 5.172/66; art. 3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 07/70, art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73, título



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília-DF, em 19/5/2006

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

5, capítulo 1, seção 1, alínea "b", itens I e II do Regulamento do PIS/Pasep, aprovado pela Portaria MF nº 142/82; arts. 2º, inciso I, 3º e 8º, inciso I, e 9º da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei 9.715/98; art. 3º da Lei nº 9.715/98; arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98; arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98. No que se refere à multa de ofício e aos juros de mora, os dispositivos legais aplicados foram relacionados no Demonstrativo de fls. 77 e 78.

6. Cientificada em 21/03/2001 (fl. 70), a interessada ingressou, em 20/04/2001, com a petição de fls. 88 a 102, através da qual vem impugnar os lançamentos efetuados, alegando em síntese que:

1) a Autuada efetuou o recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, de acordo com decisão prolatada pela 2ª Vara da Seção Judiciária do Espírito Santo, a qual conferiu à Impugnante, o direito liminar de recolher a contribuição "sub examinem" de acordo com a Lei Complementar nº 07/70, com alteração promovida pela Lei nº 9.715/98. Assim, a Autuada não cometeu a infração capitulada pelo Agente Fiscal, pois o recolhimento das contribuições foi efetuado dentro dos princípios normativos do Direito;

2) o art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98, ao equiparar o conceito de faturamento ao de receita bruta, ampliou inconstitucionalmente a base de cálculo do Pis e da Cofins, extrapolando a competência tributária prevista pelo art. 195, I da Constituição Federal;

3) é incabível a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, ao Auto de Infração em referência, tendo em vista seu caráter estritamente remuneratório, o que a inviabiliza na aplicação de obrigações tributárias e por ferir os mandamentos contidos no § 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional e no § 3º do art. 192 da Constituição Federal;

4) transcreve ementa da decisão do STJ, no Recurso Especial nº 215.881, proc. Nº 1999/0045345-0, considerando inconstitucional o § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, que estabeleceu a utilização da taxa SELIC para fins tributários;

5) ao final, requer que seja cancelado o referido Auto de Infração e suspensa a exigibilidade do crédito tributário – nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN, até o julgamento final do processo que analisa a constitucionalidade do alargamento da base de cálculo da exação em tela, posto que o referido procedimento administrativo é absolutamente nulo de acordo com as jurisprudências acostadas, não possuindo respaldo na legislação tributária vigente;”

Remetidos os autos à DRJ no Rio de Janeiro - RJ, foi o lançamento mantido, em decisão assim ementada:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1996 a 29/02/1996 e 01/01/1997 à 30/06/2000

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento de recolhimento da Cofins, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE – Não compete à autoridade administrativa apreciar argüições de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de norma



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 15/1/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A partir de 01/04/1995, por expressa disposição legal, os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic.

Lançamento Procedente”.

Inconformada, apresenta a contribuinte recurso voluntário.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/5/2006

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR GUSTAVO KELLY ALENCAR

Conheço do recurso por tempestivo e acompanhado de medida judicial para prosseguimento sem a necessidade de garantia do Juízo.

Trata o presente lançamento de diferenças apuradas pela fiscalização no recolhimento da Contribuição para o PIS, relativas a períodos compreendidos entre 01/01/1995 e 31/08/2000. Para melhor exame, dividiremos a análise para os períodos anteriores à Lei nº 9.718/98 e posteriores à mesma.

Inicialmente, quanto aos períodos compreendidos entre janeiro de 1996 e janeiro de 1999, vejamos.

O lançamento foi efetuado com base na escrituração da contribuinte, que recolheu os valores por ela declarados mas que, após análise da fiscalização, foram considerados insuficientes, conforme se vê no relatório de encerramento de ação fiscal de fls. 66/69.

Sobre este período, a contribuinte nada fala em seu recurso, razão pela qual entendo ocorrida a preclusão e, por tal, torna-se definitiva a decisão da DRJ nesta parte.

Quanto aos períodos posteriores a janeiro de 1999, vejamos.

A contribuinte possui decisão judicial que lhe permite recolher o PIS com base na LC nº 07/70 e não com base na Lei nº 9.718/98. Assim recolheu os valores que entendeu devidos. Outrossim a fiscalização novamente identificou diferenças de receitas tributáveis pela LC nº 07/70 e as lançou.

Em seu recurso, a contribuinte questiona a inconstitucionalidade e a ilegalidade da modificação legislativa ocorrida, mas nada fala sobre as diferenças apuradas, em consonância com a LC nº 07/70. Por isso, entendo não combatidas as mesmas, ocorrendo novamente a preclusão.

Quanto às alegações de ilegalidade e de inconstitucionalidade, entendo aplicável a chamada renúncia à esfera administrativa, pois a questão é objeto de ação judicial.

Por fim, quanto aos juros e à multa, é o pacificado neste Colegiado.

Consoante com o art. 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento é "*o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*"

Na espécie, a autuada não apresentou elementos capazes de elidir a exação fiscal, o que indica o não cumprimento da obrigação do recolhimento do tributo devido, e o não cumprimento do dever jurídico cometido ao sujeito passivo da obrigação tributária enseja que a



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 19/5/2006

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

Fazenda Pública, desde que legalmente autorizada, ao cobrar o valor não pago, imponha sanções ao devedor. A inadimplência da obrigação tributária principal, na medida em que implica descumprimento da norma tributária definidora dos prazos de vencimento, não tem outra natureza que não a de infração fiscal, e, em havendo infração, cabível a infligência de penalidade, desde que sua imposição se dê nos limites legalmente previstos.

A multa pelo não pagamento do tributo devido é imposição de caráter punitivo, constituindo-se em sanção pela prática de ato ilícito, pelas infrações a disposições tributárias.

Paulo de Barros Carvalho, eminente tratadista do Direito Tributário, em Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, pp. 336/337, discorre sobre as características das sanções pecuniárias aplicadas quando da não observância das normas tributárias:

"a) As penalidades pecuniárias são as mais expressivas formas do desígnio punitivo que a ordem jurídica manifesta, diante do comportamento lesivo dos deveres que estipula. Ao lado do indiscutível efeito psicológico que operam, evitando, muitas vezes, que a infração venha a ser consumada, é o modo por excelência de punir o autor da infração cometida. Agravam sensivelmente o débito fiscal e quase sempre são fixadas em níveis percentuais sobre o valor da dívida tributária. (...)"

O permissivo legal que esteia a aplicação das multas punitivas encontra-se no art. 161 do CTN, já antes citado, quando afirma que a falta do pagamento devido enseja a aplicação de juros moratórios "sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária", extraindo-se daí o entendimento de que o crédito não pago no vencimento é acrescido de juros de mora e multa – de mora ou de ofício –, dependendo se o débito fiscal foi apurado em procedimento de fiscalização ou não.

No que diz respeito à aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, tem-se que a mesma encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo art. 13 delibera:

"Art. 13. 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."

A incidência de tal norma deve ser observada apenas a partir de abril de 1995, como dispõe literalmente o excerto do seu texto acima referido, e outra não foi a disposição da autoridade autuante, vez que, no elenco dos dispositivos legais embasadores da imposição dos juros de mora está expressa tal deliberação.

Para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 1995, a imposição dos juros de mora observou o disposto no art. 84, I, da Lei nº 8.981, de 20/01/95, que traz como parâmetro a taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, *in litteris*:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COMO ORIGINAL
Brasília-DF, em 23/5/2006

2º CC-MF
Fl.

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.001041/2001-91
Recurso nº : 126.921
Acórdão nº : 202-16.853

"Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;

(...)"

Como se depreende do enquadramento legal elencado como base da imposição, no lançamento foram observados os ditames normativos que regem a matéria, não se apresentando qualquer dissonância entre os seus mandamentos e os procedimentos adotados pela autoridade fiscal.

Pelo exposto, nego provimento *in totum* ao recurso.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2006.

GUSTAVO KELLY ALENCAR