

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	De 30 / 09 / 19 99
C	8 Rubrica



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 13062.000068/96-21  
**Acórdão** : 203-05.471

**Sessão** : 18 de maio de 1999  
**Recurso** : 102.020  
**Recorrente** : DEFENSIVOS AGRÍCOLAS PANAMBI LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em Santa Maria - RS

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PRECLUSÃO** – Matéria não suscitada, só demandada na petição de recurso, constitui matéria preclusa, da qual não se toma conhecimento, em face do disposto no artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748/93. **COFINS - BASE DE CÁLCULO** – Segundo o art. 2º da Lei Complementar nº 70/91, a base de cálculo da contribuição é o faturamento mensal, entendendo-se como tal a receita bruta das vendas de mercadorias e/ou serviços. **MULTA DE OFÍCIO** – A multa de ofício é devida por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 - **REDUÇÃO DA PENALIDADE** – Por aplicação do princípio da retroatividade benigna disposta no artigo 106, II, “e”, do CTN (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, e Ato Declaratório/CST nº 09, de 16/01/97), a multa de ofício deve ser reduzida a 75%, de acordo com o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96. **Recurso parcialmente provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DEFENSIVOS AGRÍCOLAS PANAMBI LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 18 de maio de 1999

Otacílio Dantas Cartaxo  
**Presidente e Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Francisco Sérgio Nalini, Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Renato Scalco Isquierdo, Mauro Wasilewski, Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Lina Maria Vieira e Sebastião Borges Taquary.

LDSS/CF



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 13062.000068/96-21  
**Acórdão** : 203-05.471

**Recurso** : 102.020  
**Recorrente** : DEFENSIVOS AGRÍCOLAS PANAMBI LTDA.

### RELATÓRIO

A empresa DEFENSIVOS AGRÍCOLAS PANAMBI LTDA... foi autuada em função da constatação da falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, relativamente aos períodos de 04/92 a 02/94, 05/94 a 12/94, 02/95 a 09/95 e 11/95 a 12/95, exigindo-se, no Auto de Infração de fls. 19/20, a contribuição devida com os respectivos acréscimos moratórios, além da multa cabível, perfazendo o crédito tributário um total de 61.332,09 UFIRs, até 31.12.94, e de R\$ 2.205,15 a partir de 01.01.95. Às fls. 21/22, foram especificados o valor tributável, o fato gerador e o correspondente enquadramento legal.

Através da Impugnação de fls. 47/49, apresentada tempestivamente, a autuada, com relação ao auto referente à COFINS, impugna, tão-somente, a aplicação da multa de 100%, por considerá-la “anti-social, anti-coletivo ou anti-comunitário, e proporciona locupletamento imoderado ou extraordinário à Fazenda Nacional que, ao continuar a aplicar a multa nesse percentual, se coloca na contramão do Plano Real.”.

Insurge-se, também, contra os juros de mora, por entender que o montante dos mesmos contraria o disposto no § 3º do art. 192 da Constituição Federal.

A autoridade monocrática, através da Decisão de fls. 66/69, julgou PROCEDENTE o Auto de Infração, mantendo a exigência tributária, enfatizando que a autuada insurgiu-se, tão-somente, quanto aos percentuais da multa de ofício e dos juros de mora, não impugnando os valores apurados como devidos, com relação à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

Irresignada com a decisão singular, a autuada apresentou o Recurso Voluntário de fls. 75/78, onde questiona alguns aspectos sobre a COFINS, como a exclusão do ICMS da base de cálculo, solicitando que seja realizada perícia, pois nos cálculos do crédito tributário houve a inclusão da parcela referente ao ICMS. Outro argumento é de que não houve obediência ao princípio da anterioridade, com relação à entrada em vigor da Lei nº 70/91.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 13062.000068/96-21**

**Acórdão : 203-05.471**

Além disso, reitera os argumentos constantes da peça impugnatória, com relação à aplicação da multa de ofício e dos juros de mora.

Por fim, requer que seja considerado, *in totum*, o referido auto de infração.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em suas Contra-Razões, pugna pela manutenção da decisão singular (fls. 93/94).

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'R' followed by a horizontal stroke.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

**Processo : 13062.000068/96-21**  
**Acórdão : 203-05.471**

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OTACÍLIO DANTAS CARTAXO**

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

A recorrente, em suas razões recursais, além de reeditar os argumentos referentes à multa de ofício e aos juros de mora, insurge-se sobre alguns aspectos sobre a COFINS, os quais não foram inseridos na peça impugnatória, solicitando a realização de perícia.

O art. 17 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, com a nova redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 09/12/93, preceitua que se considera como não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Este artigo foi considerado por ocasião da decisão singular, tendo em vista que houve a transferência dos débitos não impugnados para outro processo. Assim, não podem prosperar os argumentos da recorrente, com relação à COFINS, e, portanto, é indeferido o pedido de realização de perícia.

Entretanto, e apenas como argumento ilustrativo, cabe lembrar que não resta mais nenhuma polêmica sobre a matéria, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal - STF, ao analisar a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, de 01/12/93 (DJ - seção I, de 06/12/93, pág. 26958), por unanimidade de votos, julgou constitucional a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 70/91 (COFINS) e, portanto, improcedentes as alegativas de inconstitucionalidade sobre a matéria.

Com relação à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo, tal argumento não encontraria amparo, tendo em vista que o art. 2º da Lei Complementar nº 70/91 preceitua que a base de cálculo da COFINS será o faturamento mensal, entendendo-se como tal a receita bruta das vendas de mercadorias e/ou serviços.

Já o parágrafo único do citado artigo determina os valores que não integram a base de cálculo, que são: a) o do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, quando destacado em separado no documento fiscal; e b) das vendas canceladas, das devolvidas e dos descontos a qualquer título concedidos incondicionalmente. Assim, não há previsão legal para a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da aludida contribuição, além do que o mesmo compõe o preço do produto e, em consequência, o faturamento da empresa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

**Processo : 13062.000068/96-21**  
**Acórdão : 203-05.471**

Além disso, esse assunto já encontra-se pacificado, tendo em vista este Conselho já ter pronunciado-se, anteriormente, no sentido de ser o valor do ICMS incluído na base de cálculo da COFINS, posicionamento idêntico ao do Poder Judiciário.

Quanto à aplicação da multa de ofício, a mesma ter amparo na determinação constante no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218, de 29/08/91, que dispõe, *in verbis*:

“ Art. 4º - Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de cem por cento, nos casos de falta de recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata,...”.

No caso em epígrafe, a exigência foi formalizada em procedimento de ofício, tendo iniciado com a lavratura do “Termo de Início de Fiscalização” de fls. 01, e estando a multa prevista em lei vigente, a sua aplicação é obrigatória.

Porém, é cabível a redução da multa de ofício de 100% para 75%, de acordo com as disposições contidas no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 5.172, de 25/10/66 - CTN, e do disposto no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 01/97.

Com relação à aplicação dos juros de mora, o argumento de que os mesmos superam o limite determinado pelo § 3º do art. 192 da Constituição Federal não merece acolhida, em virtude de tal dispositivo carecer de regulamentação, por não ser auto-aplicável, além do que os mesmos foram calculados de acordo com a legislação vigente à época da ocorrência do respectivo fato gerador, conforme fls. 18.

Diante do exposto, conheço do recurso, por tempestivo, e voto pelo seu PROVIMENTO PARCIAL para reduzir a multa de ofício para 75%.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 1999

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO