



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

Processo nº 13558.000478/2005-06
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3402-002.198 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de setembro de 2013
Matéria Cofins
Recorrente Medasa Medeiros Neto Destilaria de Alcool S/A
Recorrida DRJ Salvador (BA)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/1999 a 31/12/2000, 01/04/2001 a 30/04/2001, 01/06/2001 a 31/07/2001, 01/09/2001 a 30/09/2001

Ementa:

ANÁLISE DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária Súmula CARF nº 02.

TAXA SELIC. AUTO DE INFRAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 04.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **4ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator/Presidente em exercício.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Silvia de Brito Oliveira, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva e Winderley Moraes Pereira.

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

Trata-se de Auto de Infração (fls. 100/116) lavrado contra a contribuinte acima identificada, pretendendo a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, relativa a períodos de apuração entre 1999 e 2001, acima relacionados.

Conforme apontado no Auto de Infração, foram constatadas divergências entre os valores declarados ao Fisco e os valores escriturados na contabilidade, ocasionando insuficiência de recolhimento da Cofins nos períodos verificados. A base de cálculo apurada na fiscalização é apresentada pelo autuante nos demonstrativos de Composição da Base de Cálculo (fls. 104/109) e o valor devido é calculado e apresentado dos demonstrativos de Situação Fiscal Apurada (fls. 110/112).

O autuante relata ainda, na descrição dos fatos (fls. 101/102), que a contribuinte informa possuir ação judicial relativa à Cofins. Todavia, ressalta o autuante, não foi apresentada nenhuma liminar, antecipação de tutela, decisão judicial ou qualquer outro ato favorável à contribuinte, nos termos do art. 151 do CTN.

Cientificada da exigência fiscal em 08.06.05 (AR fl. 118), a autuada apresenta em 04.07.05 a Impugnação (fls. 121/158), sendo essas as suas razões de defesa, em síntese:

- Os valores dos débitos deste auto de infração são objeto de ação ordinária (nº 2002.34.00.039867-7, 8º Vara da Justiça Federal, Brasília/DF); Assim, requer a imediata suspensão do procedimento por parte do Fisco;*
- Não se pode admitir que não haja direito de defesa por parte do contribuinte, e que o Fisco proceda à cobrança judicial do objeto de ação que já tramita no judiciário; Admitir-se que o Ministério Público possa oferecer denúncia antes da decisão final da autoridade no processo administrativo implica admitir o uso da Ação Penal como instrumento para constranger o contribuinte ao pagamento do tributo;*
- O nosso sistema tributário é injusto, com uma carga de tributos avassaladora, massacrante e insuportável, não sendo razoável esperar que o contribuinte se sinta estimulado ao cumprimento*

dos seus deveres; O sistema tributário nacional não é "merecedor do respeito de todos";

- O Conselho de Contribuintes, como órgão administrativo com funções jurisdicionais contenciosas, pode deixar de aplicar um dispositivo legal em virtude de considerá-lo inconstitucional;*
- A multa de 75% aplicada a título de penalidade é desproporcional e confiscatória; Essa multa infringe o artigo 150, IV, da Constituição Federal, por caracterizar confisco, além de atentar contra diversos outros princípios constitucionais, tais como os da Proporcionalidade, da Razoabilidade, da Anterioridade, da Legalidade, da Capacidade Contributiva e da Capacidade Econômica; O Código de Defesa do Consumidor, por exemplo, limita a multa ao percentual de 2%;*
- A taxa Selic, um indexador criado através de Instrução Normativa do Banco Central, por ter natureza de juros remuneratórios e não ter sido criada por lei, não pode servir para base da aplicação dos juros moratórios; Aliás, nem mesmo uma lei ordinária poderia autorizar a aplicação da Selic para fins tributários, o que só poderia ocorrer mediante lei complementar, de acordo com o art. 192 da CF; A aplicação da taxa Selic afronta ainda o Código Tributário Nacional, que prevê, em seu art. 161, § 1º, juros limitados a 1% ao mês;*
- A cobrança concomitante de multa moratória e juros de mora, por possuírem mesma natureza jurídica e incidindo sobre mesmo fato gerador, acarreta in bis in idem, acarretando, portanto, a nulidade da notificação fiscal..*

A Quarta Turma da DRJ de Salvador (BA) julgou a impugnação improcedente, nos termos do Acórdão nº 15-18.006 de 23 de dezembro de 2008, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/11/1999 a 31/12/2000, 01/04/2001 a 30/04/2001, 01/06/2001 a 31/07/2001, 01/09/2001 a 30/09/2001

INCONSTITUCIONALIDADE.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil, como órgão da administração direta da União, não é competente para decidir quanto à inconstitucionalidade de norma legal.

IMPUGNAÇÃO. PROVAS.

A impugnação apresentada deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

MULTA DE OFÍCIO.

Tratando-se de lançamento de ofício, decorrente de infração a dispositivo legal detectado pela administração em exercício regular da ação fiscalizadora, é legítima a cobrança da multa punitiva correspondente.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional.

JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA.

Não há que se falar em bis in idem na incidência de juros de mora e multa de ofício, eis que possuem natureza jurídica diversa, tendo esta natureza punitiva, destinada a punir a contribuinte pela infração cometida, e aqueles natureza indenizatória, no sentido de indenizar o credor pela indisponibilidade do pagamento inadimplido.

Inconformado com a decisão de primeiro grau, o recorrente protocolou recurso voluntário valendo-se dos mesmos fundamentos jurídicos apresentados na impugnação, que sintetizo abaixo:

- 1) A Possibilidade de não aplicação da lei em face da arguição de inconstitucionalidade;*
- 2) O efeito confiscatório da multa aplicada de 75%, bem como os juros calculados com base na taxa Selic;*
- 3) Impossibilidade de convívio da Multa de ofício com juros moratórios, em vista do bis in idem.*

Termina a petição recursal requerendo: a) o reconhecimento da inconstitucionalidade das Lei nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003; b) a reforma da decisão administrativa de primeira instância para declarar a nulidade do auto de infração em razão dos encargos cobrados; c) alternativamente, que seja deferido o pedido de redução da multa aplicada e d) que seja afastada a aplicação dos juros moratórios sobre a multa moratória, eis que a dupla incidência acarreta a figura do “bis in idem”, repelida pelo direito tributário brasileiro.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, Relator.

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade, de sorte que dele conheço e passo a análise de mérito.

Inaplicabilidade da Taxa Selic

Reclama o recorrente que a taxa Selic não pode ser admitida como índice remuneratório de tributos, visto que sua aplicação neste caso cria a teratológica figura de tributo rentável.

Essa matéria já está pacificada no âmbito do Carf com a aprovação do enunciado de Súmula CARF nº 04, publicada no DOU de 22/12/2009, *in verbis*:

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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Impende observar que as súmulas do Carf são de observância obrigatória, sob pena de perda de mandato.

Juros de mora e multa sobre o crédito tributário. Ilegalidade.

Reclama que não pode incidir juros de mora e multa sobre o crédito tributário não pago no vencimento, por caracteriza-se em exigência simultânea e cumulativa de verbas de caráter moratório, cuja matéria já teve a sua inconstitucionalidade proclamada pelo STF, que consagrou definitivamente o entendimento de que tal cobrança é confiscatória, configura nítido "abuso de poder" e de um ilegal bis in idem.

Cabe ressaltar que multa em percentual de 75% está previsto na legislação vigente à época dos fatos, não se podendo reduzi-lo ou alterá-lo por critérios meramente subjetivos, contrários ao princípio da legalidade.

O contribuinte prestou declaração inexata à SRF, o que redundou na apuração de tributos e contribuições em montantes inferiores aos efetivamente devidos, estando, portanto, adequadamente tipificada a infração cuja ocorrência impõe também a aplicação da multa de ofício prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, *in verbis*:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

Já os juros de mora encontra seu embasamento legal no art. 161 do CTN:

Art. 161. 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 e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.

Esclareça-se também, que a multa de ofício e os juros de mora encontram embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, não podendo ser excluída administrativamente se a situação fática verificada enquadra-se na hipótese prevista pela norma. Considerações sobre a graduação da penalidade, no caso, não se encontram sob a discricionariedade da autoridade administrativa, uma vez definida objetivamente pela lei. Qualquer pedido ou alegação que ultrapasse a análise de conformidade do ato administrativo de lançamento com as normas legais vigentes, como a contraposição a princípios constitucionais – sob o argumento de suposta ofensa à capacidade contributiva ou por ocorrência de confisco – somente pode ser reconhecido pela via competente, no caso o Poder Judiciário.

Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da inconstitucionalidade e/ou invalidade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo desse Poder. O Órgão Administrativo não é o foro apropriado para discussões dessa natureza. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal, passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa.

Noutro giro, não se pode olvidar que esta matéria já foi pacificada no âmbito do CARF, com a aprovação do enunciado de súmula CARF nº 02, publicada no DOU de 22/12/2009, in verbis:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ressalto, mais uma vez que as súmulas do CARF são de observância obrigatória, sob pena de perda de mandato.

Desse modo e não cabendo à autoridade administrativa de julgamento acatar a alegação de que não podem conviver a multa de ofício com os juros de mora, não podendo reduzi-lo e nem alterá-lo sem que haja expressa previsão legal, é de se considerar correta a aplicação da multa de lançamento de ofício ao percentual de 75%, sobre os valores da Cofins não declarados/recolhidos e a cobrança dos juros de mora quando houve recolhimento a destempo.

Ex positis, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Processo nº 13558.000478/2005-06
Acórdão n.º **3402-002.198**

S3-C4T2
Fl. 210

Sala das Sessões, 25/09/2013

Gilson Macedo Rosenburg Filho



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO em 15/10/2013 12:43:36.

Documento autenticado digitalmente por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO em 15/10/2013.

Documento assinado digitalmente por: GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO em 15/10/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 27/02/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP27.0220.08208.HP9H

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
0FB679A29F47EF0148A906A5B1E35EE1B770CAD0