



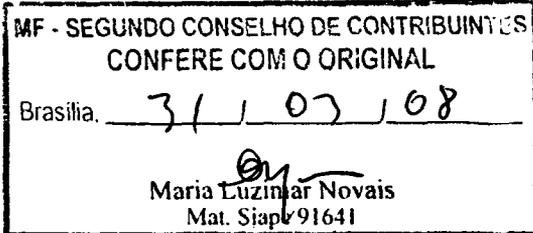
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.000333/2002-65
Recurso nº : 138.638
Acórdão nº : 204-02.974



Recorrente: **KHAMEL REPRESENTAÇÕES IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**
Recorrida : **DRJ em Campinas-SP**



COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO. REFIS. INCLUSÃO DE DÉBITOS EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. O programa Refis possui normas aplicáveis e inafastáveis, as quais excluem a possibilidade de o Fisco incluir, de ofício, débitos do contribuinte optante não originariamente incluídos no referido programa.

MULTA DE OFÍCIO. EXIGIBILIDADE. EFEITO DE CONFISCO. CONSTITUCIONALIDADE. Não cabe ao julgador administrativo apreciar a constitucionalidade de leis e atos administrativos, por se tratar de matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, assim aplicável a multa de 75%, ante à existência de previsão legal.

JUROS DE MORA. O crédito tributário não pago no vencimento deve ser acrescido de juros moratórios calculados em percentual equivalente à taxa Selic.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KHAMEL REPRESENTAÇÕES IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

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

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2007.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Rodrigo Bernardes de Carvalho
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente), Leonardo Siade Manza, Júlio César Alves Ramos e Airton Adelar Hack.

Ausente, justificadamente, a Conselheira Nayra Bastos Manatta.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 13808.000333/2002-65
Recurso n° : 138.638
Acórdão n° : 204-02.974

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31 / 07 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. S/pe 91641

2º CC-MF
Fl. —

Recorrente : **KHAMEL REPRESENTAÇÕES IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**

RELATÓRIO

Com vistas a uma apresentação abrangente e sistemática deste feito, sirvo-me do relatório contido na decisão recorrida de fls. 151/160:

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 51/53, lavrado em decorrência de falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, nos períodos de apuração de janeiro de 1999 a dezembro de 2000, no montante de R\$ 1.543.549,21.

2. No Termo de Verificação Fiscal, às fls. 45/46, o auditor informa:

(...)

Procedemos a Auditoria Fiscal das Verificações Obrigatórias, analisando as bases de cálculo assentadas nos Livros Fiscais e Contábeis e os valores declarados/recolhidos pelo contribuinte apuramos a insuficiência dos valores declarados/recolhidos pelo contribuinte nos anos- calendário de 1999 e 2000.

(...)

Apurada a infração pela “Falta de Recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social” - COFINS, procedemos a constituição do crédito tributário por meio de Auto de Infração. As bases de cálculo, os valores declarados/recolhidos, os valores utilizados para a constituição do crédito tributário e os períodos de apuração, estão assentados em planilha anexa.

(...)

3. Regulamente cientificada em 1º de abril de 2002, a contribuinte apresentou, em 02 de maio de 2002, a impugnação de fls. 56/68, na qual requer o cancelamento do auto de infração e alega, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1. a contribuinte informou em suas Declarações (docs. 03 e 04), todos os valores devidos e efetivamente recolhidos; assim, teria ocorrido apenas a inadimplência de determinada parcela do tributo em tela;

3.2. conseqüentemente, estaria ausente o elemento subjetivo de infração de omitir dados das declarações ao Fisco; nesse ponto afirma ainda que:

É flagrante o interesse do contribuinte em cumprir suas obrigações. Apurou seus tributos, declarou-se em sua totalidade e o principal: QUITOU o montante possível, compatível com sua disponibilidade financeira, em momento algum esquivou-se de suas obrigações fiscais.

3.3. a multa de ofício:

3.3.1. seria incompatível com a autuação estabilidade da moeda, e estaria sujeita a limites impostos pela Constituição Federal. Art. 5º, incisos XXXIV e XXXV, bem como aos princípios da estrita legalidade e da isonomia na graduação da pena;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31 / 07 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sicape 91641

2ª CC-MF
Fl. —

Processo nº : 13808.000333/2002-65
Recurso nº : 138.638
Acórdão nº : 204-02.974

3.3.2 o percentual seria extremamente oneroso e a multa não poderia ser imposta pelo Agente Fiscal;

3.3.3 aduz ainda que imperioso se torna verificar que a multa, além de aplicada por quem não tem competência constitucional para fazê-lo, foi arbitrada sem qualquer critério nas próprias leis que supostamente a ampararam e que a imposição da multa só poderia se dar a partir da decisão de 1ª instância, consoante preceitua o artigo 151 do Código Tributário Nacional;

3.3.4 conclui afirmando que a multa no valor de 75% tem caráter expropriatório (...) e que deve ser a mesma, quando da decisão de 1ª Instância, diminuída, uma vez que não houve qualquer potencialidade de lesão na conduta da contribuinte;

3.4. os juros de mora não poderiam ser calculados com a utilização da taxa Selic, por inexistência de previsão legal para tanto, bem como por afronta ao CTN, uma vez que o estabelecimento no art. 161. § 1º do referido Código seria o limite máximo de juros.

4. Após apresentar os argumentos acima e afirmar ter aderido ao Refis, a impugnante requereu que, no caso de manutenção do Auto de Infração, seja admitido que a contribuinte impugnante tem direito a incluir esse Auto no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, determinando, pois, as providências administrativas para tanto.

5. Registre-se ainda que o presente feito encontrava-se aguardando julgamento na Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo /SPI, e foi remetido a esta unidade em face de disposto na Portaria SRF nº 1.515, de 23 de outubro de 2003, que cuidou da transferência de competência para julgamento de processos administrativo-fiscais entre as DRJ.

A 5ª Turma da DRJ em Campinas- SP manteve na íntegra o lançamento mediante a prolação do acórdão DRJ/CPS nº 7.937, de 17 de dezembro de 2004 assim ementado:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2000

Ementa: LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TRIBUTO NÃO RECOLHIDO NEM DECLARADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INDISPENSABILIDADE. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, não tendo o tributo sido integralmente pago nem declarado em DCTF, o crédito tributário deve ser constituído, mediante lançamento de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTO. Constatada a existência de tributo devido, não recolhido e não declarado, procede-se ao lançamento dos valores devidos, acrescidos da multa de ofício.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, calculados por meio da taxa Selic, conforme expressa previsão legal.

Lançamento Procedente.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31 / 07 / 08
Maria Luzimar Novais
Maria Luzimar Novais
Mat. Sijape 91641

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13808.000333/2002-65
Recurso nº : 138.638
Acórdão nº : 204-02.974

Irresignada com a decisão retro a contribuinte lançou mão do presente recurso voluntário (fls. 168/174), oportunidade em que reiterou os argumentos expendidos por ocasião de sua impugnação.

É o relatório.

MT 4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 13808.000333/2002-65
Recurso n° : 138.638
Acórdão n° : 204-02.974

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 31 / 02 / 08 Maria Luzimar Novais Mat. Sape 91641

2ª CC-MF
— Fl. —

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO

Preliminarmente, há de se analisar o pedido da recorrente para incluir no Refis os eventuais débitos apurados neste procedimento fiscal.

Anote-se, a contribuinte não contesta o valor principal de Cofins aqui lançado, mas se limita ao dizer que “todos os valores devidos informados foram quase todos recolhidos, havendo apenas a inadimplência de determinada parcela do tributo.” (fl. 171).

Assim, requer o provimento do seu recurso para que este Conselho de Contribuintes inclua a referida parcela no Programa Refis.

Todavia, não há como este Colegiado incluir, de ofício e extemporaneamente, valores não elencados pela contribuinte à época em que exerceu a opção pelo referido Programa.

Neste sentido, se firmou a jurisprudência neste Conselho, confira:

PIS. AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA. REFIS. INCLUSÃO DE DÉBITOS EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. O prazo decadencial para que a Fazenda lance valores relativos à contribuição para o PIS é de cinco anos, nos termos do CTN. O programa Refis possui normas aplicáveis e inafastáveis, as quais excluem a possibilidade de o Fisco incluir, de ofício, débitos do contribuinte optante não originariamente incluídos no referido programa. Recurso ao qual se dá provimento parcial. 202-14.944.

Remanesce a discussão a respeito da multa de ofício aplicada no percentual de 75% sobre o valor do crédito tributário, que há de ser mantida, ante a existência de previsão legal para sua imputação nos casos de lançamento de ofício.

Assim, não há de se falar que a multa foi lançada por suspeita de fraude, como levantou a recorrente em seu recurso, pois se assim o fosse, aplicável seria a multa qualificada no percentual de 150%.

Portanto, na mesma linha da contribuinte, o Fisco entendeu *ausente o elemento subjetivo da infração de omitir dados* (fl. 171) capaz de ensejar alguma hipótese do artigo 71 a 73 do Código Penal, razão pela qual fez incidir a regra geral do inciso I, do artigo 44 da Lei n.º 9.430/96, para aplicar a multa no percentual de 75%, conforme o seguinte comando:

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 75% (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, excetuado a hipótese do inciso seguinte.

Se alerte que somente na hipótese da contribuinte estar amparada por uma medida judicial suspensiva da exigibilidade não seria aplicável a multa de ofício.

Ademais, apesar de entender que o legislador vedou às esferas de governo “utilizar tributo com efeito de confisco” (Constituição, art. 150, IV), não a multa, que

11 11/5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 13808.000333/2002-65
Recurso n° : 138.638
Acórdão n° : 204-02.974

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 31 / 07 / 08
 Maria Luzimar Novais Mat. Sijpe 91641

2ª CC-MF
Fl.

evidentemente não se reveste de caráter tributário, não cabe ao intérprete administrativo adentrar nessas questões, pois implicam em exame da constitucionalidade de leis e atos administrativos, que são de competência exclusiva do Poder Judiciário, conforme determina o artigo 101, II, "a" e III, "b", da Constituição Federal.

Pelo mesmo motivo, não será analisada qualquer proposta que tangencie o exame da constitucionalidade do arbitramento dos juros de mora com base na taxa Selic.

Isto posto, na redação do art. 161, § 1º, o Código Tributário Nacional se abriu a possibilidade de que outra lei alterar a regra geral de cálculo dos juros moratórios. Confira:

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 1% (um por cento) ao mês.

Neste diapasão foi editada nova legislação tributária federal (Leis nºs 9.065/95 e 9.430/96), que passou a exigí-lo em percentual equivalente ao da taxa Selic, o que deve ser aceito pela administração pelos motivos já acima expostos.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala de Sessões, em 11 de dezembro de 2007.

RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO