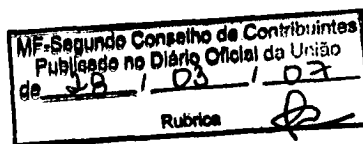




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



Recorrente : ACM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

COFINS.

NULIDADE. MPF. O MPF é mero instrumento de controle gerencial interno da SRF, não influenciando na legitimidade do lançamento, ainda mais quando, expressamente determina que sejam efetuadas as verificações obrigatórias dos tributos e contribuições administradas pela SRF pelo período dos últimos 05 anos e no período de execução do referido mandado de procedimento, situação esta que alberga exatamente a contribuição lançada.

ANÁLISE DE PROVA. A decisão recorrida que não se manifestou sobre prova trazida aos autos na fase recursal não há de ser nula.

PERÍCIA. DILIGÊNCIA. Poderá a autoridade julgadora denegar pedido de diligência ou perícia quando entendê-las desnecessária ou julgamento do mérito, sem que isto implique em nulidade por cerceamento de direito de defesa.

PERÍCIA. Não cabe realização de perícia quando todos os documentos constantes dos autos são suficientes para solução do litígio, ainda mais quando o objetivo da perícia é comprovar equívoco cometido pela empresa na sua escrita contábil fiscal, sem que esta tenha trazido provas destes equívocos.

DECADÊNCIA. O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo à Cofins é de dez anos.

PROVAS. Dissociadas de provas materiais que as sustentem as alegações da contribuinte não podem ser consideradas no julgamento. Cabe à contribuinte o ônus da prova cujo objetivo é a desconstituição de seus registros contábeis fiscais. As DCTFs retificadoras, apresentadas após lavratura do auto de infração, não se prestam a esta finalidade.

REGISTROS CONTÁBEIS FISCAIS. BASE DE CÁLCULO.

Os registros contábeis fiscais da empresa são meios corretos para que a fiscalização apure a base de cálculo de tributo.

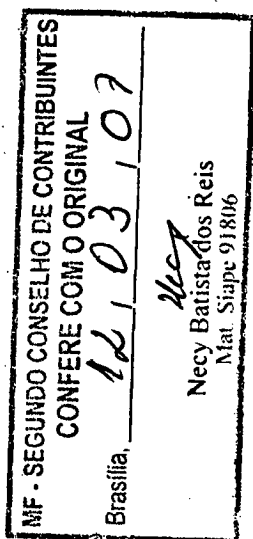
EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. FRETE PARA EMPRESAS COMERCIAIS EXPORTADORAS. As receitas advindas de serviço de frete prestados a empresas comerciais exportadoras, não isentos da Cofins, compõem a base de cálculo da contribuição.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível a exigência, no lançamento de ofício, de juros de mora calculados com base na variação acumulada da Selic.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ACM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.



134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

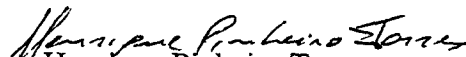
Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 12, 03, 07
Necy Batista dos Reis
Mat. Siapc 91806

2º CC-MF
Fl.

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

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.


Henrique Pinheiro Torres

Presidente


Nayra Bastos Manatta
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Júlio César Alves Ramos e Rodrigo Bernardes de Carvalho.
Ausentes os Conselheiros Leonardo Siade Manzan e Mauro Wasilewski (Suplente).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	14, 03, 07
Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806	

2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : ACM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração objetivando a exigência da Cofins relativa aos períodos de apuração de maio a dezembro/98; janeiro/99 a setembro/2003 em virtude de insuficiência de recolhimento da contribuição.

As bases de cálculo foram obtidas com base no Livro Registro de Saídas, fls. 67 a 153. A contribuinte não havia apresentado as DCTFs referente a tais períodos, tendo sido intimada a apresentá-las pela fiscalização.

Inconformada a contribuinte apresenta impugnação alegando em sua defesa:

1. nulidade do auto de infração:

- a) MPF não contém os requisitos estabelecidos pela Portaria SRF nº 3007/2001, art. 7º, pois que o tributo informado era o IRPJ e não a Cofins, e também por não constar o prazo para realização da fiscalização e suas prorrogações;
- b) não houve descrição pormenorizada do procedimento adotado pelo fisco, bem como a discriminação dos documentos analisados o que constitui cerceamento de direito de defesa;

2. decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos relativos aos períodos de apuração de maio a dezembro/98 por já haver transcorrido mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador;

3. caso existam lapsos na sua contabilização tal fato decorre de ter sido terceirizada e os valores lançados não correspondem à realidade fática;

4. requer realização de perícia para que se apure a correta base de cálculo da contribuição;

5. a maioria de sua receitas advém de fretes realizados para empresas comerciais exportadoras e em razão disto estão isentas da Cofins nos termos da Medida Provisória nº 2158-35, de 2001; e

6. ilegalidade da utilização da taxa Selic como juros de mora.

A DRJ em Ribeirão Preto - SP manifestou-se no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade, indeferir a perícia solicitada, afastar a decadência e julgar procedente o lançamento.

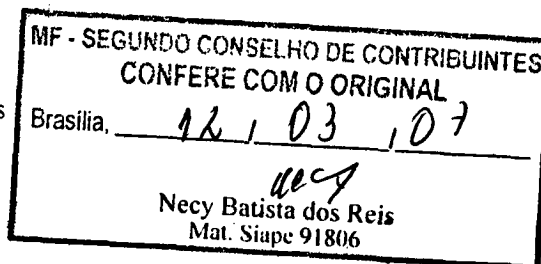
Inconformada a contribuinte apresentou recurso voluntário alegando:

1. nulidade do auto de infração sob alegação de que o MPF não indicou a Cofins como tributo a ser fiscalizado, não discriminou o prazo para execução da fiscalização, nem recebeu as prorrogações da fiscalização, se houveram;
2. decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir os créditos relativos aos períodos de apuração de maio a dezembro/98 por já haver transcorrido mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



2º CC-MF
Fl.

3. a decisão recorrida desconsiderou documentos trazidos pela contribuinte objetivando provar a incorreção das bases de cálculo apontadas pelo Fisco;
4. os valores lançados em sua contabilidade, nos quais se apoiou a fiscalização para efetuar o lançamento, estavam incorretos em razão de ter sido efetuado por profissional terceirizado, entretanto toda a sua escrita contábil fiscal foi refeita de forma a demonstrar a incorreção dos valores levantados pelo Fisco;
5. apresenta grande volume de documentação objetivando demonstrar as incorreções, dentre as quais merece destaque os demonstrativos de apuração da Cofins, as guias DARF's e conhecimento de transporte destinados a comerciais exportadoras. Tais documentos sequer foram analisados pela decisão recorrida que também denegou a realização da perícia solicitada apesar de todos os fatos narrados pela recorrente;
6. estes fatos representam cerceamento de direito de defesa e são motivos de nulidade da decisão recorrida;
7. apresentou DCTF retificadoras que foram recebidas pela SRF;
8. requer realização de perícia para que se apure a correta base de cálculo da contribuição;
9. a maioria de sua receitas advém de fretes realizados para empresas comerciais exportadoras e em razão disto estão isentas da Cofins nos termos da Medida Provisória nº 2158-35, de 2001; e
10. ilegalidade da utilização da taxa Selic como juros de mora.

Foi efetuado arrolamento de bens segundo informação de fl. 808.

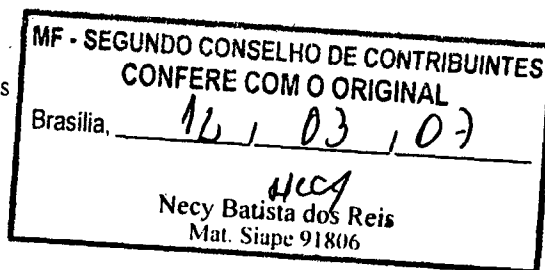
É o relatório.

134 4



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



2ª CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

Primeiramente ressalte-se que o recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis, merecendo ser apreciado.

Em preliminar a recorrente alega a nulidade do Auto de Infração sob alegação de que o MPF não indicou a Cofins como tributo a ser fiscalizado, não discriminou o prazo para execução da fiscalização, nem recebeu as prorrogações da fiscalização, se houveram.

No que tange ao MPF é de se observar que este tem apenas a função de controle interno da SRF, não atingindo, em absoluto a competência privativa do auditor fiscal que, inclusive, tem obrigação funcional de, em verificando infração à legislação tributária, efetuar o lançamento correspondente a tal infração ou, no caso de ser incompetente para formalizar a exigência, comunicar o fato, em representação circunstanciada, a seu chefe imediato, que, por sua vez, adotará as providências necessárias para formalizar a exigência.

Ademais disto, como bem frisou a decisão recorrida, do MPF originário consta a autorização para que o fiscal efetue as verificações obrigatórias, quais sejam: correspondência entre os valores declarados e os apurados pelo sujeito passivo em sua escrita fiscal, em relação aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos 05 anos e no período de execução do procedimento fiscal.

No caso, a presente exigência decorreu exatamente da diferença entre os valores devidos pela contribuinte a título de Cofins apurados com base nos seus registros contábeis-fiscais, Livro Registro de Saídas, e os recolhidos. Ou seja, nos termos das verificações obrigatórias constantes do MPF original.

No que tange à validade do MPF e suas prorrogações, é de se verificar que segundo os documentos de fls. 01 e 02 o MPF originário teve validade até 09/08/03 e por sucessivas prorrogações sua validade se estendeu até 05/02/04, tendo sido o auto de infração lavrado em 05/12/03 dentro do prazo de validade do referido MPF nenhum reparo há a ser feito.

No que tange à Lei Complementar nº 105/01 é de se verificar que esta norma legal aplica-se apenas às instituições financeiras e entidades a elas equiparadas, o que não é o caso da recorrente.

Em relação à nulidade da decisão recorrida sob alegação de cerceamento de direito de defesa por não ter analisado o grande volume de documentação apresentada pela empresa com objetivo de demonstrar as incorreções cometidas pelo Fisco, dentre as quais merece destaque os demonstrativos de apuração da Cofins, as guias DARFs e conhecimento de transporte destinados a comerciais exportadoras, bem como por ter denegado a perícia solicitada é de se observar que no que tange ao último ponto (denegação de perícia) este é um juízo discricionário do julgador que pode deferi-la ou não conforme entenda ser necessária ou não para a solução do litígio.

A sua denegação não implica cerceamento de direito de defesa, desde que fundamentada e no caso concreto a decisão recorrida fundamentou seu posicionamento considerando desnecessária a realização da perícia por conterem, os autos, todos os documentos necessários para o seu convencimento.

11 134 5



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 12, 03, 01	2ª CC-MF Fl. _____
Necy Batista dos Reis Mat. Siapc 91806	

No que diz respeito à análise dos documentos supostamente trazidos pela empresa sobre os quais a decisão recorrida não teria se manifestado verifica-se que tais documentos foram trazidos apenas na fase recursal e não na impugnação, razão pela qual a decisão recorrida não poderia se manifestar sobre documentação que não constava dos autos.

No que tange à decadência do direito de constituir o crédito da Cofins, tem-se que seu prazo é de 10 anos, e não 5 anos, como alegou a recorrente. Observemos, o art. 150, §4º do CTN, que assim dispõe:

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

.....
§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)

Como se verifica, a norma do CTN estipula regra geral de prazo à homologação, deixando facultado à lei a prerrogativa de estipular, de modo específico, prazo diverso para a ocorrência da extinção do direito da Fazenda Pública em constituir o crédito.

A Cofins é contribuição destinada a financiar a Seguridade Social, nos termos do art. 195, inciso I da Constituição Federal, sendo-lhe aplicáveis, portanto, as normas específicas da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, publicada no Diário Oficial da União em 25/07/1991 e republicada em 11/04/1996, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social, e cujo art. 45 prevê:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído; (...)

Tal posicionamento foi adotado pela Segunda Turma do STJ quando do julgamento do RESP 475559/SC, datado de 17/11/2003, cuja ementa encontra-se assim transcrita:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

CF/88 E LEI Nº 8.212/91.

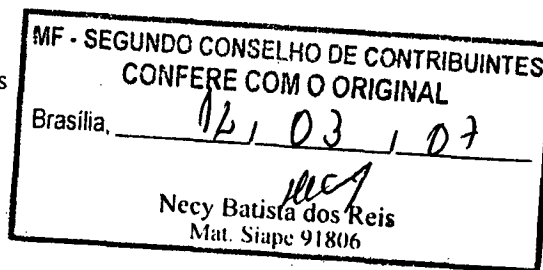
1. A Constituição Federal de 1988 tornou indiscutível a natureza tributária das contribuições para a seguridade. A prescrição e decadência passaram a ser regidas pelo CTN cinco anos e, após o advento da Lei nº 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal.

1134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



2ª CC-MF
Fl.

decenal.

2. In casu, o débito relativo a parcelas não recolhidas pelo contribuinte referentes aos anos de 1989, 1990 e 1991, sendo a notificação fiscal datada de 07.04.97, acha-se atingido pela decadência, salvo quanto aos fatos geradores ocorridos a partir de 25 de julho de 1991, quando entrou em vigor o prazo decenal para a constituição do crédito previdenciário, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

Desta forma, quando da ciência do Auto de Infração em tela (05/12/2003), ainda não decaíra o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento relativo aos períodos de maio a dezembro/98, uma vez que a Peça Infracional foi lavrada antes de transcorridos os dez anos previstos na lei.

Superada a questão da decadência, é de se verificar que uma das questões tratadas no recurso diz respeito à apuração da base de cálculo feita pela fiscalização.

A fiscalização partindo dos registros contábeis fiscais da contribuinte, mais especificamente, do Livro Registro de Saídas, e dos demonstrativos apresentados pela própria recorrente, fls. 356/357 apurou a base de cálculo da contribuição. Ressalte-se que os valores considerados pela fiscalização são exatamente aqueles informados pela recorrente.

O Livro Registro de Saídas é documento hábil para que a fiscalização extraia as bases de cálculo de tributos.

Em relação aos DARFs que a recorrente alega comprovar o recolhimento da Cofins devida é de se verificar que tais recolhimentos já foram considerados pelo Fisco conforme comprovam documentos de fls. 55 a 66. Tais DARFs são exatamente os mencionados pela recorrente no seu demonstrativo anexado às fls. 802 a 805.

Quanto aos documentos trazidos aos autos que a recorrente afirma serem comprobatórios de equívocos cometidos pela fiscalização na apuração da base de cálculo tratam-se, em verdade de DCTF retificadoras e não de registros contábeis fiscais.

Tendo a fiscalização se baseado em livro contábil fiscal da empresa para apurar a base de cálculo da Cofins a prova para desconstituir tais registros deveria ser, de igual forma contábil fiscal, e não DCTF retificadoras.

Aqui entendo também que não cabe realização de perícia já que neste caso o ônus da prova restou invertido, cabendo à recorrente provar o equívoco por ela cometido na sua escrituração para só assim desconstituir os seus registros. Entretanto assim não o fez, apresentando tão-somente DCTF retificadoras elaboradas inclusive após a lavratura do auto de infração (04/05/05).

A perícia solicitada pela recorrente em verdade representa que a fiscalização refaça toda a escrita contábil fiscal da recorrente, o que considero inadmissível, já que o equívoco cometido, se houve, foi de inteira responsabilidade da empresa e não da fiscalização.

Tendo escriturado valores equivocados em sua escrita caberia à empresa efetivamente demonstrar seus equívocos por meio de documentação e não transferir o ônus da prova que lhe cabe ao Fisco.

11 134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 12, 03, 07
Necy Batista dos Reis
Mat. Siupc. 91806

2º CC-MF
Fl.

Desta forma, aqui rejeito a perícia solicitada por entendê-la completamente descabida.

No que tange à receita de frete efetuados para empresa comercial exportadora registrada na Secex que a recorrente deseja isentar da tributação da Cofins com base na Medida Provisória nº 2158-35, de 2001, art. 14, inciso IX, verifica-se que tal dispositivo aplica-se apenas à venda de mercadorias a empresas comerciais exportadoras e não a serviços de fretes a elas prestados, razão pela qual os serviços de frete prestados a empresas comerciais exportadoras não estão isentos da Cofins e por consequência devem ser as receitas, deles advindas, tributadas:

Art. 14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1 de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

IX - de vendas, com fim específico de exportação para o exterior, a empresas exportadoras registradas na Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;

No que tange à exigência de juros de mora, é de se salientar que em devaneio algum pode ser acolhida tese qualquer que pretenda ler no dispositivo legal citado pela contribuinte, qual seja, o art. 161, §1º, do CTN, a determinação de que os juros tributários fixados devidamente em lei específica jamais podem ultrapassar a taxa de um por cento ao mês. Bem destaca, em sua oração subordinada adverbial condicional, tal norma que esta será a taxa “se a lei não dispuser de modo diverso (*sic*)”. Em nenhuma, absolutamente nenhuma, proposição normativa positivada em vigor há qualquer coisa de onde se possa extrair tal inferência. Ela é, simplesmente, tirada *ex nihilo*, ou seja, da própria mente de quem assim afirma, e de nada mais. E, devido a justamente isso, por mais brilhante a respeitável que seja a mente ou, *rectius*, o pensador, constitui mero subjetivismo. Como se trata de subjetivismo, configura algo totalmente arbitrário. Portanto, nada há de objetivo, no Direito vigorante, que tenha erigido tal vedação que possa vincular a observância por parte de outrem, ora a recorrente, pois ninguém está obrigado a acatar arbitrariedades alheias.

Do contrário, a cláusula de que a lei pode estatuir em sentido diverso abre amplo leque de possibilidades, tanto para mais quanto para menos. A possibilidade de se legislar diversamente simplesmente traduz a viabilidade de que seja qualquer taxa, ou índice, que não um por cento. Não jaz ela jungida a nenhuma abertura de possibilidades menor que isto.

De fato, qualquer e todos os índices numéricos diferentes de 1% constituem o algo “diverso (índice ou taxa de juros)”. O diverso é tão-somente a alteridade, equivalendo a afirmar: pode ser qualquer outro elemento do conjunto (no caso, o de índices percentuais) que não aquele tomado como paradigma inicial, o mesmo. Não significa uma determinada parcela dos outros elementos do conjunto, a exemplo dos “menores que (<)”, mas sim todos esses outros, ou seja, o conjunto total com exclusão de um único elemento (aquele de que se deve guardar diversidade ou diferença, aqui o 1%). Logicamente, portanto, inexistente o limite para menos, como tampouco existe algum para mais. Por sua vez, como tal limite é ilógico, recai em arbitrariedade manifesta.

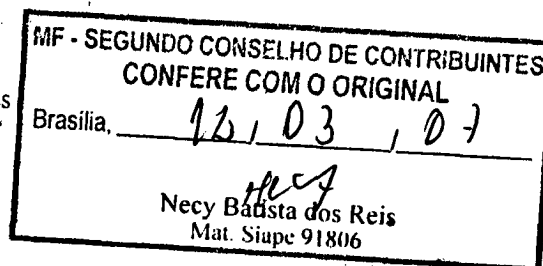
Além disso, é justamente a exegese histórica que demonstra e comprova que os juros em discussão não podem restar jungidos à taxa de 1%, pois, consoante é consabido, tais juros (os da taxa Selic), além da remuneração própria do custo do dinheiro no tempo, ou seja, os juros *stricto sensu*, abarca a correção monetária correlata, pois é espécie de juros simples, e não de juros reais, de cuja definição ainda se prescinde em nosso ordenamento, segundo declarado

134 8



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



2ª CC-MF
Fl.

pelo Colendo STF no julgamento do Adin 04/91. Ora, como esta, a correção monetária, desde a promulgação do CTN até período bem recente da nossa História, com raros períodos de exceção, manteve-se acima do 1%. Obviamente os juros também têm de estar aptos a ultrapassar tal percentual, e não inescapavelmente abaixo dele.

Por tudo isso, impõe-se o resultado de que, havendo previsão legal do ente tributante autorizadora, **os juros tributários podem ser superiores a 12% ao ano**, não se podendo tresler o CTN como tão desassissadamente pretende a executada, conquanto disponha ele exatamente o contrário, de modo explícito.

Outra não poderia ser a conclusão a que alçou Ricardo Lobo Torres acerca:

A critério do poder tributante os juros podem ser superiores a 1% ao mês, sem que contrastem com a lei de usura ou com o art. 192, §3º, da CF (apud Comentários ao Código Tributário Nacional, Vol 2, coord. Ives Gandra da Silva Martins, São Paulo: Saraiva, 1998, pg. 349).

Mais divorciada ainda da realidade é a asserção de que não haveria previsão nem permissivo legal à cobrança do índice de juros em tela. Seus instrumentos legislativos veiculadores, notadamente no campo tributário, assim como o inaugural historicamente considerado, longe estão de não terem feições desta espécie. Eles são precisamente as Leis nºs 8981/95, 9069/95 (a partir desta, havendo expressa referência à denominação "Selic"), 9250/95, 9528/97 e 9779/99. Portanto, não apenas jaz a taxa em questão dentro da legalidade plena, como ainda isso certifica que há lei federal específica em sentido determinante da aplicação de taxa de juros em sentido diverso daquela a que se refere o CTN.

Demais disso, o exame de tais leis bem demonstra outro distanciamento cabal da verdade pela recorrente. Decerto, a primeira das acima mencionadas – a Lei nº 8981/95 –, *verbi gratia*, em seu art. 84, I, já consignava expressamente que a taxa em tela seria equivalente à "taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna (*sic*)". Com isso, bem se desvela que há sim, indubitavelmente, indicação legal precisa de como se aufer e mensura tal taxa, a contrário do asseverado pela contribuinte. Significa, em outros termos, que ela traduz a taxa média do que o Tesouro Nacional necessita pagar para obter capital, vendendo títulos mobiliários federais no mercado interno. Claramente improcedente, pois, delinea-se a pretensão da recorrente.

Contudo, poderia ainda haver imprevisão legal específica que não traduziria ofensa à legalidade é à tipicidade. Decerto, no art. 25, I, dos ADCT, consagrou o legislador constituinte que as competências normativas atribuídas pela CF ao Congresso Nacional (no caso as leis ordinárias) que houvessem sido objeto de delegação a órgão do Executivo poderiam quedar prorrogadas. Tal prorrogação ocorreu pelas sucessivas MPs editadas, na hipótese da competência normativa do CMN, consubstanciando-se em definitivo nas Leis nºs 7763/89, 7150/83, 9069/95. Com isso, as disposições de fórmulas do CMN sobre como se efetuar o cômputo dos índices de juros no caso da taxa Selic mantêm-se hoje com força de lei, à ausência de disposição parlamentar em contrário, mas antes nessa direção.

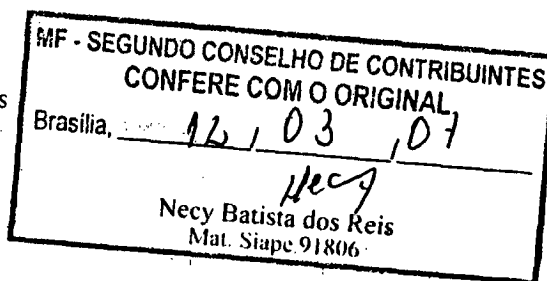
Menor ainda é o azo de que a taxa de juros não pode ser cobrada por jazer sujeita às flutuações econômicas. Acaso a correção monetária, por definição, não é um índice variável sujeito a tais flutuações? Obviamente que sim. Entretanto, nem se há de sonhar que não possa ser cobrada, premiando os devedores renitentes, como é o caso da contribuinte. *Mutatis mutandi*

134 9



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



2ª CC-MF
Fl.

idêntica lógica há de ser emprestada à taxa em questão, impondo-se a rejeição imediata de tal argumento da recorrente.

Por fim, a alegação de que o Bacen venha a definir a aludida taxa maior reprimenda ainda merece. De fato, em primeiro lugar, tem de se destacar que as normas regulamentares para aferição desse índice matemático não decorrem do Banco Central, mas sim do CMN. A depois, impende considerar que o quanto regulamentado nesse âmbito, uma vez já definida ser a taxa a média mensal das captações dos títulos da dívida pública mobiliária federal interna, emergem como meras disposições técnicas, sendo bem por isso própria do campo do regulamento, e nunca de lei. Igual fenômeno ocorre com a apuração da correção monetária. Quais produtos ou serviços terão seus preços aferidos para tanto, qual o peso ou proporção que cada um deles terá no resultado final, que locais do país serão objeto da pesquisa, bem como que proporção terão na fórmula de cálculo, se é que terão, durante que período haverá essa aferição, com qual periodicidade, que método exponencial empregará a fórmula matemática, tudo isso, dentre outros elementos, é objeto exclusivo de disposição regulamentar infralegal, no cômputo da correção ou desvalorização monetária (razão, aliás, pela qual diferentes institutos de pesquisa atingem resultados diversos, pois suas fórmulas são diferentes). Se assim se procede em relação à correção monetária, diverso não pode ser acerca dos juros, ressalvada a hipótese de percentual fixo. Por conseguinte, nada de ilegítimo ou reprimível há na aferição desenvolvida.

Por derradeiro, a arguição de que o índice de juros utilizado seria remuneratório, escapando ao caráter moratório, não apresenta qualquer coima que comprometa o montante cobrado. Com efeito, a distinção empreendida nas denominações atribuídas aos juros de serem eles remuneratórios, moratórios, compensatórios, inibitórios, retributivo, de gozo, de aprazamento ou qualquer outra não identifica nenhum elemento próprio de sua essência jurídica. Antes, correspondem a elementos extrínsecos à mesma, residentes na teleologia de sua cobrança. São, pois, fatores heterônimos à sua concepção jurídica, servindo tão-somente ao seu discurso justificatório.

São os juros frutos civis do capital, segundo é amplamente consabido. Originam-se eles da produtividade e da rentabilidade potenciais do capital. Esse, o capital, é apto a gerar mais capital acaso utilizado a tanto. Por conta disso, o uso ou a retenção do capital de alguém por outrem, tolhe esse alguém de empregar seu capital, gerando-lhe renda a ser incorporada ao seu patrimônio, ao passo que permite aquele outro que o retém a gerar para si os frutos correspondentes a esta parcela de capital. Em contrapartida, aquele que subtrai tal uso do capital de seu proprietário lícito, retendo-o consigo, ainda que seja por ato meramente contratual, jaz jungido a lhe transferir os rendimentos que este capital produz. Assim, são os frutos apenas desse capital que cristalizam a essência do juro.

Tampouco se deve confundir os próprios juros com sua respectiva taxa. Essa somente traduz o índice matemático, geralmente expresso em percentual ou em mero valor acrescido e embutido na parcela do capital a restituir. Seria, pois, uma razão, um numerário, mesmo que consignado sob modos de cálculo diversos, enquanto os juros são o próprio *quid* que essa expressão matemática traduz, em termos de acréscimos potencializados ao capital.

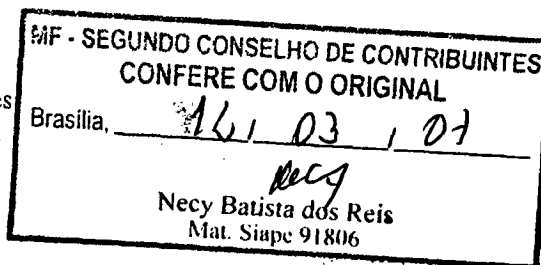
Os predicativos de moratório, remuneratório, compensatório, etc., a par da contingente variação doutrinária no manuseio da denominação, espelham a *causa efficiens* usada para embasar a obrigação do pagamento dos juros. Seriam o porquê de se dever pagá-los. São.

134 10



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875



2ª CC-MF
Fl.

com isso, conforme acima antecipado, elementos estranhos à essência da coisa. Como são alienígenas à coisa, não podem ser empregados para sua definição. A sua vez, como são impróprios à sua definição, são absolutamente imprestáveis à sua identificação, podendo sim identificar a razão inspirante daquela obrigação de se dever os juros, mas não estes propriamente ditos. O cerne de sua essência é o de serem frutos civis do capital, sendo, pois, este o componente que se revela como uma constante identificadora dos juros ubiquamente.

Outro não é o entendimento consolidado na doutrina, a respeito da jaez dos juros, invariavelmente:

Os juros são os frutos civis, constituídos por coisas fungíveis, que representam o rendimento de uma obrigação de capital. São, por outras palavras, a compensação que o obrigado deve pela utilização temporária de certo capital, sendo o seu montante em regra previamente determinado como uma fracção do capital correspondente ao tempo da sua utilização (Antunes Varela. Das Obrigações em Geral. Vol I. 10ª ed.. Coimbra: Almedina, 2000, pg. 870, com grifos do original).

Assim, pelo fato de que tanto nas hipóteses de serem devidos por ocasião da mora quanto nas de remuneração de empréstimos de capital ou ainda nas de recomposição de um dano, os juros conservam e mantém a mesma natureza identificadora. Pouco importa que sejam eles devidos para recompensar um capital imobilizado ou disponibilizado a outrem ou para compensar os frutos que aquele capital podia ter rendido ao seu dono se tivesse sido entregue no termo devido, pois conservam eles a mesma feição, sendo todos elementos congêneres, em relação a sua natureza, somente se modificando o fator teleológico do dever de seu pagamento, que não o integra evidentemente.

Em virtude disso, no âmbito da tributação como o aqui divisado, a predicação “moratória” apenas identifica a causa obrigacional dos juros, mas não eles próprios. Eles conservam-se com a idêntica natureza e feição dos assim chamados “juros remuneratórios” por **impropriedade técnico-linguística**. Em função disso, os juros aqui cobrados continuam a ser frutos ou rendimentos do capital, bem como o motivo que embasa sua cobrança remanesce sendo o moratório, apenas havendo emprego de índice, ou seja, expressão matemática quantificadora dos juros, em caráter flutuante, ao invés de fixo, o que não afronta nenhuma norma vigente, antes faz cumprir várias, conforme acima elencadas.

O índice matemático configura apenas a taxa dos juros, não o juro em si. Esse, como já demonstrado, constitui o rendimento do capital, ao passo que a taxa emerge unicamente como o elemento de quantificação da obrigação, cujo aspecto material remanesce sendo o de pagar os juros, vale dizer, os frutos civis do capital. Juros esses que apenas têm sua extensão (*rectius* montante, tratando-se de obrigação pecuniária) determinada, ou determinável, pela taxa, mas não vem a ser ela, ou então sequer se poderia estar a cogitar da mensuração de uma coisa por outra, como ocorre aqui. Não se deve, nem se pode, pois, confundir e amalgamar os juros com a taxa dos juros.

Bastante precisa nesse sentido é a preleção de Letácio Jansen, a propósito:

Na linguagem corrente, a taxa e os juros muitas vezes se confundem: diz-se, por exemplo, que a taxa é periódica, de curto ou longo prazo, ou que é limitada, quando se quer dizer que os juros são periódicos, de curto ou longo prazo, ou que são limitados.

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001769/2003-75
Recurso nº : 135.190
Acórdão nº : 204-01.875

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, _____	12, 03, 07
Necy Batista dos Reis Mat. Sique 91806	

2ª CC-MF
Fl. _____

Juridicamente, porém, não se devem confundir as noções de taxa e de juros. (Panorama dos Juros no Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002, pg 31).

Pode-se, pois, alcançar, enfim, o arremate, sem laivos de dúvidas, de que a **taxa Selic obedece a devida legalidade, não havendo inconstitucionalidade** qualquer nela, à similitude da TRD, nesses aspectos levantados, de maneira a inocular vício que desautorize sua aplicação, sendo, pelo contrário, essa imperiosa, como necessidade de respeito aos preceitos legais vigentes disciplinadores da matéria.

De idêntica forma já se manifestou, a propósito, a Subprocuradoria Geral da República, nos autos do R. Esp. 215881/PR:

Como se constata, o SELIC obedeceu ao princípio da legalidade e da anterioridade fundamentais à criação de qualquer imposto, taxa ou contribuição, tornando-se exigível a partir de 1.1.1996. E, criado por lei e observada a sua anterioridade. O SELIC não é inconstitucional como se pretende no incidente. Tampouco o argumento de superação do percentual de juros instituído no CTN o torna inconstitucional, quando muito poderia ser uma ilegalidade, o que também não ocorre porque se admite a elevação desse percentual no próprio Código.

No mérito, portanto, mais do que incontendível treveja ser a total **improcedência** das alegações da recorrente, não se impondo outra alternativa além daquela de as refutar de pronto.

Conforme determinação legal, adota-se o percentual estabelecido na lei como juros de mora. Em sendo a atividade de fiscalização plenamente vinculada, não há outra medida que não seja a estrita obediência ao que dispõe a lei, nos termos do art. 142 do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido 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 caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade, denegar a perícia solicitada, afastar a decadência e negar provimento ao recurso interposto nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.

NAYRA BASTOS MANATTA