



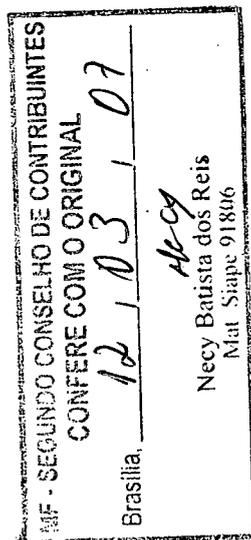
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2^o CC-MF
Fl. _____

Processo n^o : 13855.000312/2001-01
Recurso n^o : 131.748
Acórdão n^o : 204-02.057



Recorrente : XAVIER COMERCIAL LTDA.
Recorrida : DRJ - Ribeirão Preto - SP



NORMAS PROCESSUAIS.

PRECLUSÃO. Não se conhece de matéria não alegada na peça impugnatória, atingida que foi pelo fenômeno da preclusão consumativa, a teor do art. 14 do Decreto 70.235/72.

Recurso não conhecido.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA COM BASE NA TAXA SELIC. PROCEDÊNCIA. A exigência de juros de mora calculados com base na variação acumulada da Taxa Selic decorre de expressa disposição de lei à qual os Conselheiros membros do Conselho de Contribuintes não podem negar aplicação, em virtude de norma regimental, mesmo que a entendessem inconstitucional, o que não é, porém, o caso.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por XAVIER COMERCIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, I) **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, na parte preclusa;** e II) **pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, na parte conhecida.** Vencidos os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho, Leonardo Siade Manzan, Mauro Wasilewski (Suplente), e Flávio de Sá Munhoz.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Júlio César Alves Ramos
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta e Mauro Wasilewski (Suplente).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

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

2 ^o CC-MF Fl. _____

Processo n^o : 13855.000312/2001-01
Recurso n^o : 131.748
Acórdão n^o : 204-02.057

Recorrente : **XAVIER COMERCIAL LTDA.**

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da DRJ em Ribeirão Preto-SP que considerou procedente autuação lavrada contra a contribuinte relativa a insuficiência de recolhimento da COFINS entre os meses de fevereiro de 1999 e setembro de 2000. A infração encontra-se descrita à fl. 06 e consistiu no procedimento do contribuinte de adicionar à receita de vendas para formação da base de cálculo da contribuição definida pela Lei n^o 9.718/98 apenas o resultado financeiro – receitas menos despesas – e não as receitas financeiras isoladamente consideradas, como ali definido.

Em sua defesa, aponta a impossibilidade de modificação por lei ordinária de norma veiculada por lei complementar para entender incabíveis as alterações introduzidas pela Lei n^o 9.718 e que seriam, além disso, ineficazes por “vício formal”, embora a empresa não as tenha questionado judicialmente. Comporta ainda a defesa tópico intitulado “ilegitimidade da taxa selic”, no qual se esgrimem os já conhecidos argumentos contra a sua aplicação aos débitos tributários em atraso, por padecer de fixação de seu percentual em atos legais, o que afrontaria o art. 138 do CTN, bem como pelo seu caráter remuneratório. Pugnou, por fim, realização de diligência para “revisar as diferenças detectadas pelo auditor, visto que houve erro na indicação de diversos valores recolhidos pela impugnante...”.

Rejeitados seus argumentos pela DRJ, apresenta a empresa recurso em que se insurge apenas quanto à incidência da Selic, com as mesmas alegações da impugnação e acrescenta um tópico contra a multa de ofício, que possuiria caráter confiscatório e afrontaria diversos dispositivos legais e constitucionais, que aponta.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo-Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000312/2001-01
Recurso nº : 131.748
Acórdão nº : 204-02.057

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

2º CC-MF Fl. _____

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

O recurso é tempestivo e há no processo informação de que foi feito o necessário arrolamento de bens, por isso dele tomo conhecimento.

Consoante relatório, a empresa não reapresenta diante desta Casa o argumento concernente na invalidade das normas que alteraram a base de cálculo da COFINS. Pretende, ao invés, discutir aqui matéria não veiculada em sua peça inaugural de defesa. Falamos da questão do percentual da multa de ofício lavrada. Ainda que no mérito não viria a encontrar guarida, pacífico que é o entendimento desta Câmara, não se pode, todavia, dele conhecer. É que, não tendo sido prequestionada, a matéria encontra-se preclusa nos termos do art. 16 do Decreto 70.235/72.

Com respeito à incidência dos juros de mora calculados com base na taxa Selic não traz a empresa nenhuma tese nova, cabendo tão-somente repetir as já vetustas considerações sobre ela empreendidas, na exata linha adotada pela DRJ. Ou seja, são tais juros aplicados aos débitos tributários em atraso por expressa disposição de lei, regularmente citada no lançamento.

Os julgadores administrativos não têm a faculdade de afastar a aplicação de norma legal regularmente editada e em vigor. No caso dos Conselhos de Contribuintes, trata-se hoje de norma regimental (art. 22A). Como o artigo foi introduzido no Regimento apenas em 2002 (Portaria MF 103), foi possível à empresa juntar acórdão, anterior, que diz o contrário.

Por isso, apesar da veemência com que defende o seu intento, não posso afastar a aplicação do artigo legal que manda computá-los, ainda que a sua alegação de inconstitucionalidade venha disfarçada sob o eufemismo de "ilegitimidade". O que se busca no julgamento administrativo é verificar a subsunção do lançamento tributário ao ordenamento positivo no momento de sua confecção. A "ilegitimidade" do ato exator há de ser buscada no Poder competente, que é o Judiciário.

Ou seja, ainda que este julgador administrativo a considerasse inconstitucional ou nela visse algum conflito com a norma do CTN não poderia afastar a sua aplicação até que o Judiciário assim se pronunciasse. No entanto, e mesmo que apenas *en passant*, deixo registrada a minha convicção de que não há, de fato, qualquer incompatibilidade ou inconstitucionalidade.

Com efeito, a norma do CTN expressamente abre brecha à fixação de outro percentual, desde que a sua fixação se dê por lei. Não há no nosso ordenamento exigência de que o seu cálculo seja feito por lei nem muito menos que a taxa seja constante. Pelo mesmo motivo, não vejo qualquer delegação de competência. A Lei deve dizer qual é a taxa aplicada. Disse-o.

No que tange à alegação de que tais juros têm a natureza de juros remuneratórios, por se aplicarem originariamente aos títulos da dívida pública federal, não entendemos que haja nada intrínseco nos juros que os torne remuneratórios ou compensatórios. Tal distinção somente se opera pela aplicação que a ele se dá. Na seara tributária têm eles o fito de compensar o credor, a União, pela mora do devedor; enquadra-se, pois, perfeitamente na noção de juros compensatórios que se busca.

Quanto à suposta caracterização de limite máximo dos juros, atribuída ao art. 161 do CTN, não passa de interpretação de alguns doutrinadores, não encontrando respaldo expresso

Júlio César Alves Ramos 3



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000312/2001-01
Recurso nº : 131.748
Acórdão nº : 204-02.057

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

2ª CC-MF
Fl.

em qualquer norma legal. Como já se disse, o CTN fala apenas que a lei pode fixar outra taxa; outra pode ser qualquer uma, tanto maior como menor.

Sobre a "incompatibilidade por conflito hierárquico", peço vênias ao Dr. Henrique Pinheiro Torres para transcrever considerações suas em voto que versava sobre a suposta inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 por conflito com o CTN e que se aplica aqui perfeitamente:

Primeiramente, é preciso ter presente, no confronto entre leis complementares e leis ordinárias, qual a matéria a que se está examinando. Lei complementar é aquela que, dispondo sobre matéria, expressa ou implicitamente, prevista na redação constitucional, está submetida ao quórum qualificado pela maioria absoluta nas duas Casas do Congresso Nacional.

Não raros são argumentos de que as leis complementares desfrutam de supremacia hierárquica relativamente às leis ordinárias, quer pela posição que ocupam na lista do artigo 59, CF/88, situando-se logo após as Emendas à Constituição, quer pelo regime de aprovação mais severo a que se reporta o artigo 69 da Carta Magna. Nada mais falso, pois não existe hierarquia alguma entre lei complementar e lei ordinária, o que há são âmbitos materiais diversos atribuídos pela Constituição a cada qual destas espécies normativas, como ensina Michel Temer¹:

'Hierarquia, para o Direito, é a circunstância de uma norma encontrar sua nascente, sua fonte geradora, seu ser, seu engate lógico, seu fundamento de validade numa norma superior.

(...)

Não há hierarquia alguma entre lei complementar e lei ordinária. O que há são âmbitos materiais diversos atribuídos pela Constituição a cada qual destas espécies normativas.'

Em resumo, não é o fato de a lei complementar estar sujeita a um rito legislativo mais rígido que lhe dará a precedência sobre uma lei ordinária, mas sim a matéria nela contida, constitucionalmente reservada àquele ente legislativo.

Em segundo lugar, convém não perder de vista a seguinte disposição constitucional: o legislador complementar apenas está autorizado a laborar em termos de normas gerais. Nesse mister, e somente enquanto estiver tratando de normas gerais, o produto legislado terá a hierarquia de lei complementar. Nada impede, e os exemplos são inúmeros neste sentido, que o legislador complementar, por economia legislativa, saia desta moldura e desça ao detalhe, estabelecendo também normas específicas. Neste momento, o legislador, que atuava no altiplano da lei complementar e, portanto, ocupava-se de normas gerais, desceu ao nível do legislador ordinário e o produto disso resultante terá apenas força de lei ordinária, dado que a Constituição Federal apenas lhe deu competência para produzir lei complementar enquanto adstrito às normas gerais.

Acerca desta questão, veja-se excerto do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal:

'A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 - e a constituição atual não alterou esse sistema - se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal

¹ TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. 1993, p. 140 e 142.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13855.000312/2001-01
Recurso nº : 131.748
Acórdão nº : 204-02.057

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 12 103 107
Necy Batista dos Reis
Mat. Siape 91806

2º CC-MF
Fl. _____

exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária.' (STF, Pleno, ADC 1-DF, Rei. Min. Moreira Alves)

Por fim, sempre é bom lembrar que os juros visam a compensar o credor pelos custos advindos da mora por parte do devedor. Ora, a Taxa Selic nada mais é do que o piso remuneratório das obrigações da Dívida Pública Federal. Sendo assim, é antes de tudo uma questão de Justiça, com base na Isonomia, que a União receba de seus devedores pelo menos aquilo que paga aos seus credores, no mais das vezes, aliás, as mesmas pessoas...

Por todo o exposto, considero legítima a exigência fiscal, inclusive no que concerne aos juros calculados tomando por base a taxa Selic e nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2006.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS