



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 16 / 10 / 2001
Rubrica

115

Processo : 13859.000135/97-96
Acórdão : 202-13.070
Recurso : 112.215

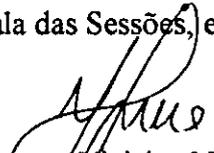
Sessão : 10 de julho de 2001
Recorrente : A LONGHITANO & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

COFINS – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE – O Supremo Tribunal Federal, em Ação Direta de Constitucionalidade nº ADC 1-1/DF, decidiu pela constitucionalidade da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social. COFINS - MULTA DE OFÍCIO - Constatada, em procedimento de fiscalização, a falta de cumprimento da obrigação tributária, seja principal ou acessória, obriga-se o agente fiscal a constituir o crédito tributário pelo lançamento, no uso da competência que lhe é privativa e vinculada, fazendo incidir sobre o mesmo, a multa de ofício prevista na legislação. JUROS – TAXA SELIC – Legítima a cobrança de juros moratórios com base na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, a partir de 01/04/95, com base no artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: A LONGHITANO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Dalton Cesar Cordeiro de Miranda
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente) e Ana Neyle Olímpio Holanda.

cl/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13859.000135/97-96
Acórdão : 202-13.070
Recurso : 112.215

Recorrente : A LONGHITANO & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

A interessada, contra o Auto de Infração (fls. 1 a 55) lavrado em 26/9/97, pelo não recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no período de setembro de 1994 a dezembro de 1996, apresentou a Impugnação de fls. 56 a 59, alegando, em apertada síntese:

- a expressão vedação constitucional ao *bis in idem*;
- impossibilidade de incidência cumulativa de nova contribuição;
- ofensa aos princípios constitucionais da igualdade e da desigualdade seletiva;
- impossibilidade de se corrigir os juros de mora pela variação da Taxa SELIC; e
- inexigibilidade da multa de 75%.

Decidindo a causa, a autoridade julgadora de primeira instância considerou o lançamento procedente (fls. 115 a 119), em decisão assim ermentada:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Data do fator gerador : (...)

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO CUMULATIVIDADE.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar a arguição de inconstitucionalidade

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1994, 1995, 1996

Ementa: NGDT

JUROS DE MORA. SELIC. CAPITALIZAÇÃO.



Processo : 13859.000135/97-96
Acórdão : 202-13.070
Recurso : 112.215

A cobrança de juros de mora com base no valor acumulado mensal da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

MULTA

O lançamento de ofício enseja a aplicação da multa respectiva.”

Inconformada com a decisão proferida pela autoridade administrativa *a quo*, a interessada recorre a este Segundo Conselho de Contribuintes, reiterando os argumentos de sua impugnação e acrescentando a essas razões o entendimento da “*EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO COFINS, DOS VALORES REFERENTES AO ICMS*”.

Consta, às fls. 132 a 137, que o recurso voluntário foi interposto com amparo em medida liminar, dispensando-o do depósito para garantia de instância (30% sobre o valor em discussão).

É o relatório.



Processo : 13859.000135/97-96
Acórdão : 202-13.070
Recurso : 112.215

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Por tempestivo o recurso, dele tomo conhecimento.

Para bem delimitar as questões discutidas no âmbito do recurso voluntário interposto e ora analisado, farei minhas considerações a propósito do mesmo nos seguintes 3 (três) tópicos: (i) da constitucionalidade da COFINS; (ii) da multa de ofício; (iii) da exclusão do ICMS; (iv) dos juros com base na Taxa SELIC.

(i) Da Constitucionalidade da COFINS

É cediço que não é oponível em esfera administrativa de julgamento a arguição de inconstitucionalidade de norma legal, mas, com relação à discussão da legitimidade da COFINS e em face do posicionamento já sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, sinto-me seguro ao afirmar que não procedem as alegações da recorrente quanto às supostas violações constitucionais relacionadas à exigência da COFINS.

De fato. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº ADC 1-1/DF, concluiu de forma definitiva pela constitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, pois (i) inexistente a bitributação com o PIS, embora incidam sobre a mesma base de cálculo (faturamento); (ii) não há cumulatividade com outros impostos, uma vez que sua origem e fonte de validade é o artigo 195, inciso I, da Carta Magna e não o artigo 195, § 4º, da CF/88; e, (iii) irrelevância de sua arrecadação ser promovida pela Secretaria da Receita Federal, por se tratar de medida objetivando racionalizar o controle da exação, não alterando sua natureza e destinação dos respectivos valores.

(ii) Da multa de ofício

A propósito do aspecto confiscatório que a recorrente pretende atribuir à multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) que lhe foi imputada, estamos diante do caso em que, verificando o agente fiscal a falta de cumprimento, por parte do sujeito passivo, de obrigação principal ou acessória, obriga-se o mesmo a tomar as providências necessárias ao cumprimento da atribuição que privativamente lhe compete e é obrigatória, que consiste na constituição do crédito tributário pelo lançamento, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142, § único, CTN), impondo-se a aplicação da referida multa de ofício (art. 44, I, Lei nº 9.430/96).



Processo : 13859.000135/97-96
Acórdão : 202-13.070
Recurso : 112.215

(iii) Da exclusão do ICMS

Matéria nova trazida aos autos, pela ora interessada, somente em grau de Recurso Voluntário e que sequer deveria ser conhecida, mas, a bem do Direito e quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, ao argumento de constituir-se a empresa em mera depositária de valores arrecadados junto a terceiros, a título de imposto estadual, impossível também é o atendimento do pleito, pois pacífico é o entendimento de que "*os valores devidos à conta do ICMS integram a base de cálculo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social*" (Superior Tribunal de Justiça, REsp 152.736/SP, DJU, I, de 16/02/98).

(iv) Dos juros com base na SELIC

No tocando aos juros de mora aplicados com base na Taxa SELIC, é legítima a sua cobrança a partir de 01/04/95, e encontra fundamento na Lei nº 9.065/95 (art. 13), estando assente em vários arestos deste Conselho (Acórdãos nºs 202-11.780 e 203-07.208).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2001


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA