



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 31 / 08 / 2004
com
voto

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 16707.002673/2001-76
Recurso nº : 124.160
Acórdão nº : 203-09.421

Recorrente : DISPAR - DISTRIBUIDORA PARNAMIRIM DE BEBIDAS LTDA.
Recorrida : DRJ em Recife - PE

NORMAS PROCESSUAIS - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - Não compete à autoridade administrativa o juízo sobre constitucionalidade de norma tributária, prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, por força de dispositivo constitucional. **Preliminar rejeitada.**

COFINS - COMPENSAÇÃO - A legislação em vigor apenas permite a compensação de tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, não admitindo a compensação com Títulos de Dívida Pública ou com Títulos da Dívida Externa.

MULTA DE OFÍCIO - É cabível a exigência, no lançamento de ofício, de multa de ofício de 75% do valor da contribuição que deixou de ser recolhida pelo sujeito passivo.

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.

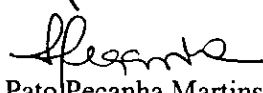
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
DISPAR - DISTRIBUIDORA PARNAMIRIM DE BEBIDAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de voto: I) em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de fevereiro de 2004


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Luciana Pato Peçanha Martins
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim (Suplente), César Piantavigna, Valmar Fonsêca de Menezes, Valdemar Ludvig, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva
Ausente, justificadamente, a Conselheira Maria Cristina Roza da Costa.
Imp/cf/ovrs



Processo nº : 16707.002673/2001-76
Recurso nº : 124.160
Acórdão nº : 203-09.421

Recorrente : DISPAR - DISTRIBUIDORA PARNAMIRIM DE BEBIDAS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Recife – PE:

“Contra a empresa acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/06 do presente processo, para exigência do crédito tributário a seguir especificado:

Valores em Reais	
COFINS	1.234.379,42
Juros de Mora	251.598,69
Multa	925.784,47
Total	2.411.762,58

O procedimento fiscal que concluiu com o lançamento do crédito tributário acima tem seu desenvolvimento descrito na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, presente à fl. 04, 05.

Uma vez ciente do auto de infração, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 123/143, através de seu advogado, com instrumento de procuração à fl. 144, com suas razões de defesa, a seguir sucintamente transcritas:

1) os valores apurados no procedimento fiscal abrangem períodos compensados, na época pelos “Títulos da Dívida Pública Interna Federal”, indicados nos termos da resposta à Diligência Fiscal de fl. 14;

Indica, que, em virtude do conflito jurídico nos tribunais quanto à prescrição relativa aos mencionados títulos, mesmo sem um entendimento definitivo e para não lesar o Fisco, a contribuinte achou por bem substituir a compensação por Títulos da Dívida Externa títulos lançados na contabilidade lícitamente, de acordo com as normas contábeis e jurídicas, sendo aceitos por inúmeras empresas de auditoria e como já visto, mencionadas apólices compõem o patrimônio da renomada Gazeta Mercantil S.A., conforme cópia de Balanço Patrimonial anexo.

Prossegue indicando que foram arrolados no Mandado de Procedimento Fiscal (que autoriza o procedimento fiscal) em 27/04/2001, os títulos de sua propriedade conforme cópia de documento enviado ao Ministério da Fazenda e que, referidos títulos vem sendo utilizados na compensação do “PIS” (*sic*); que está amparada nos princípios constitucionais, especialmente da legalidade, com fundamento no art. 1009 do Código Civil Brasileiro no que diz respeito à compensação e no art. 170 do CTN; que em diversos casos o legislador autoriza a compensação tributária, injusto seria não admiti-la para os detentores dos títulos da dívida



Processo nº : 16707.002673/2001-76
Recurso nº : 124.160
Acórdão nº : 203-09.421

pública emitidos em 1920 e 1940, pois estaria infringindo os princípios constitucionais da igualdade ou isonomia tributária, presente no art. 150, II da Constituição Federal; que a compensação se torna medida de justiça, devendo realizar-se por respeito ao princípio da equivalência, da boa-fé, da moralidade administrativa, do equilíbrio financeiro dos contratos e vedação do enriquecimento sem causa;

Conclui, indicando que os títulos da dívida pública são moedas sólidas, válidas e legítimas, apresentando-se sem fundamento a recusa da Fazenda Pública em aceitá-los como forma de pagamento, uma vez que, foram emitidas pelo Tesouro Nacional e são mensalmente avaliadas pela Fundação Getúlio Vargas.

2) Quanto à multa de 75% expressa que no sistema em que há previsão de juros e correção monetária, a imposição de multas elevadas leva ao verdadeiro confisco do patrimônio do contribuinte; que o valor da multa mais os juros de mora aplicados somam mais de 150% do valor da obrigação principal, fato inadmissível além de ser vedado por lei e configurar verdadeiro confisco; que a multa moratória não poderá ser concomitante à incidência de juros moratórios, pois a aplicação cumulativa destes institutos acarretará dupla sanção sobre o mesmo fato, gerando “bis in idem”.

Discursa sobre o tema, transcrevendo textos de tributaristas, acórdão de decisão do STF.

3) Sobre a utilização da taxa SELIC, não poderia o Fisco utilizá-la para pagamento de juros de mora sobre tributos vencidos, por ter a natureza remuneratória, sob pena de ferir o art. 161 § 1º do CTN e art. 192, § 3º da Constituição Federal; a exigência da Lei 9065, art. 13 que autoriza a utilização da taxa SELIC como índice de juros é tão somente literária, conclusão a que se chega em virtude da não existência de diploma legal que consolide a forma de apuração dos valores referentes à taxa SELIC; não existe previsão legal permanecendo ofensa ao princípio da legalidade, aos princípios de anterioridade, segurança jurídica e indelegabilidade de competência tributária; a limitação legal dos juros moratórios em 1% prevista no art. 192, § 3º da Constituição Federal e no art. 161 do CTN impede a cobrança de juros desta natureza em percentual superior, o que eiva de inconstitucionalidade e ilegalidade a referida taxa, que prevê percentuais superiores ao legalmente estabelecido; a utilização de taxa de juros remuneratórios como sendo juros moratórios vem sendo condenada pela jurisprudência, sob o fundamento de violar o art. 161 § 1º do CTN.

Discorre sobre a referida taxa SELIC deixando clara a sua posição contra a sua inclusão no crédito tributário. Transcreve excertos de votos e mentas em decisões judiciais.

4) Defende a suspensão do crédito tributário exigido, transcrevendo o art. 151 do CTN, indicando que enquanto não esgotada todas as vias de utilização de defesa



Processo nº : 16707.002673/2001-76
Recurso nº : 124.160
Acórdão nº : 203-09.421

do contribuinte quanto á legalidade do crédito constituído, não pode a autoridade fiscal dar início a qualquer procedimento tendente a sua cobrança. A não observância desse preceito constitucional limita o direito à ampla defesa no devido processo legal;

Conclui, requerendo improcedência da notificação fiscal de lançamento de débito; a redução dos juros a índices aceitáveis ou seja, 1% ao mês; a aplicação apenas da multa ou dos juros moratórios, pois a cobrança concomitante de ambos caracteriza verdadeiro “bis in idem”, o que é manifestamente ilegal;”

Pelo Acórdão de fls. 172/179 – cuja ementa a seguir se transcreve – a 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Recife – PE julgou procedente o lançamento:

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

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/2001

DESCUMPRIMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação de descumprimento de dispositivos constitucionais, vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhe execução.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ATIVIDADE VINCULADA.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, como também a atividade administrativa de julgamento pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

É devido o lançamento de multa de ofício de 75% em procedimento fiscal, sobre valores da contribuição, escriturados em livros da empresa e não recolhidos em seus vencimentos.

JUROS DE MORA. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC. Sobre os débitos tributários para com a União, não pagos nos prazos previstos em lei, aplicam-se juros de mora, calculados com base na taxa SELIC

Lançamento Procedente”.

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 188/219), onde reitera os argumentos da peça impugnatória.

Para efeito de admissibilidade do Recurso Voluntário procedeu-se à juntada de despacho comprovando o arrolamento de bens (fl. 242).

É o relatório.



Processo nº : 16707.002673/2001-76
Recurso nº : 124.160
Acórdão nº : 203-09.421

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A recorrente não discute os valores da contribuição lançada e afirma que os mesmos foram objeto de compensação com Título da Dívida Pública Interna Federal, substituída por Títulos da Dívida Externa.

A compensação é uma das formas de extinção do crédito tributário dispostas no art. 170 do Código Tributário Nacional – CTN, competindo ao legislador ordinário estabelecer as condições e garantias para que ela possa ser realizada, uma vez que tal compensação deverá ocorrer com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, as IN/SRF nºs 21/97 e 73/97 e, atualmente, a IN/SRF nº 210, de 30/09/2002, regulamentam os procedimentos a serem seguidos.

Em relação à possibilidade de compensação de débitos com a União mediante o aproveitamento de valores de Títulos da Dívida Pública, o Parecer Cosit nº 5, de 25 de abril de 2001, concluiu que, salvo os casos resguardados por lei específica, como por exemplo a utilização de Títulos da Dívida Agrária para pagamento de cinquenta por cento do valor do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, não se admite o pagamento ou a compensação de débitos relativos a tributos e contribuições federais com créditos consignados em Apólices da Dívida Pública.

A legislação em vigor apenas permite a compensação de tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, não admitindo, como acima exposto, a compensação com Títulos de Dívida Pública ou com Títulos da Dívida Externa. Desta forma, totalmente incabível a compensação realizada pela recorrente.

Quanto à possibilidade da análise administrativa da constitucionalidade das leis, conforme remansosa jurisprudência desse Colegiado, o contencioso administrativo não é o foro próprio e adequado para discussão dessa natureza.

Os argumentos de violação do duplo grau de jurisdição, ofensa ao princípio do devido processo legal e do contraditório e do princípio de fungibilidade, tornam-se inócuos diante da apreciação do recurso por este Colegiado.

Da mesma forma resta inócuo o pedido de suspensão do crédito tributário em razão da interposição de recurso diante do disposto no art. 151 do CTN, seguido pela Administração Tributária.

A respeito da aplicação da multa de ofício no percentual de 75%, não se pode olvidar ser o lançamento tributário atividade administrativa plenamente vinculada e obrigatória, o que restringe o proceder da autoridade fiscal aos estreitos termos da lei. Por conseguinte, não



Processo nº : 16707.002673/2001-76
Recurso nº : 124.160
Acórdão nº : 203-09.421

fica ao alvedrio dos agentes do Fisco estipular o percentual da multa de ofício a ser exigida do sujeito passivo, pois a própria lei já a especifica. No caso presente, a penalidade foi calculada no percentual de 75% do valor da contribuição não recolhida, por determinação do inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, que alterou o inciso I do art. 4º da Lei nº 8.218/1991.

Dessa feita, como a incidência da multa e o seu percentual decorrem de expressa disposição legal, não poderia a autoridade fiscal, sob pena de responsabilidade administrativa, fixar novo critério para formalização do crédito tributário inadimplido. Cumpre-se notar que a Fiscalização seguiu a legislação de regência à época em que foi constituído o crédito fiscal, não foi além nem aquém do fixado na lei.

Em relação aos argumentos da recorrente de que a multa de 75%, constante do auto de infração, seria confiscatória, não serão aqui debatidos por não ser o contencioso administrativo o foro próprio e adequado para discussão dessa natureza, vez que a discussão passaria, necessariamente, por um juízo de constitucionalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional, matéria esta de exclusiva competência do Poder Judiciário.

Da mesma forma, é de se rejeitar a arguição de inconstitucionalidade e desconformidade com o CTN da utilização para o cálculo dos juros de mora da Taxa Selic, segundo o disposto no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96. E, como já fundamentado pela decisão recorrida, o art. 161 do CTN permite, por autorização legal, exigência de juros de mora em percentual superior a 1% ao mês.

Com estas considerações, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de fevereiro de 2004

LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS