

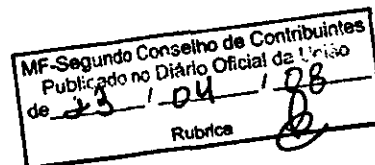
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19/03/2008.
Sívio B. S. Barbosa
Mat.: Sape 91745

CC02/C01
Fls. 256



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 10768.000199/2001-47
Recurso n° 139.422 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão n° 201-80.788
Sessão de 11 de dezembro de 2007
Recorrente FEDERAL DE SEGUROS S.A.
Recorrida DRJ no Rio de Janeiro - RJ



Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/07/2000

Ementa: COFINS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICABILIDADE.

Na hipótese de não haver o depósito judicial do montante integral do tributo com exigibilidade suspensa, há a aplicabilidade de juros de mora equivalentes à taxa Selic.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

Gileno Gurjão Barreto
GILENO GURJÃO BARRETO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Antônio Ricardo Accioly Campos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19/03/2008
SSB	
Silvio S. Barbosa	
Mat.: Siope 91745	

Relatório

Trata o presente processo de Mandado de Segurança Preventivo com pedido de concessão de Medida Liminar (fls. 66 a 96) impetrado pela contribuinte em 04 de março de 1999, com a finalidade de prevenir um futuro auto de infração, bem como outras medidas coercitivas por parte da autoridade fiscal no que tange ao não pagamento da Cofins, conforme o disposto na Lei nº 9.718/98.

A contribuinte insurgiu contra a exigência da mencionada contribuição, por entender que, tratando-se o faturamento a que se refere o art. 195, I, da Constituição Federal, a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza, não poderia o legislador legitimamente tributar, a título de Cofins, receitas outras, tais como as auferidas pelas seguradoras, uma vez que estas não decorrem de venda de mercadorias ou serviços.

Entendeu ainda que, tratando-se a Lei nº 9.718/98 de lei ordinária, hierarquicamente inferior à lei complementar, não poderia ela derogar isenção concedida pelo art. 11, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/91.

Citou ainda a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que alterou o inciso I do art. 195 da Constituição Federal e estabeleceu que as contribuições da empresa e das entidades a ela equiparada são incidentes sobre a receita e o faturamento, e ainda sobre o lucro.

Por fim, expôs como pedidos à concessão de medida liminar, nos termos do art. 151, IV, do CTN, para suspender a exigibilidade da Cofins sobre suas receitas até a decisão de mérito, e a concessão de segurança para garantir o direito líquido e certo da contribuinte de não pagar o tributo em questão.

Foi concedida medida liminar, de forma parcial, o que obrigou a contribuinte a realizar o depósito judicial do valor apurado de Cofins mensalmente, nos termos da Lei nº 9.718/98. O Juiz da 1ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro concedeu também a segurança à contribuinte de não pagar o tributo, determinando à autoridade apontada como co-autora se eximisse de exigir o pagamento da mesma, em face do reconhecimento da inconstitucionalidade da supracitada Lei.

Em 14 de setembro de 1999 a Delegacia Especial de Instituições Financeiras do Rio de Janeiro propôs o retorno dos autos administrativos à Disar/Deinf/RJ para a constituição, por meio de notificação de lançamento, dos créditos tributários relativos à Cofins nos períodos de fevereiro a maio de 1999, e intimar a contribuinte a apresentar cópia dos Darfs correspondentes aos depósitos judiciais. Tal medida foi adotada, pois os documentos entregues nos autos do processo pela contribuinte não declaravam corretamente os valores dos créditos.

Na data de 31 de agosto de 2001, após consulta dos sistemas eletrônicos da SRF, a Divisão de Arrecadação da Delegacia Especial constatou que a contribuinte nada declarou, a título de Cofins, nas DCTFs por ele entregues, não havendo, também, lançamento de ofício. Assim, foi imposta a imediata constituição do crédito tributário.

Após a análise da documentação entregue pela contribuinte, a Divisão de Arrecadação da Delegacia Especial de Instituições Financeiras - 7ª RF, em 23 de dezembro de

[Assinatura]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19, 03, 2008.
Sílvia S. Barbosa Mat. Sisepe 91745	

2000, determinou a cobrança da Cofins no valor de R\$ 906.984,91 (novecentos e seis mil, novecentos e oitenta e quatro reais e noventa e um centavos), com multa e juros de mora já incluídos no montante.

Em 05 de janeiro de 2001 a contribuinte recebeu a notificação de lançamento (fls. 131 a 138), com o prazo de 30 (trinta) dias para impugnar o lançamento de ofício.

A contribuinte, em 17 de fevereiro de 2001, de forma tempestiva, impugnou o lançamento do crédito, afirmando que não há que se falar em dívida fiscal, uma vez que, houve sentença de mérito que, mesmo sendo objeto de recurso, reconheceu a isenção da contribuinte, conseqüentemente, a inaplicabilidade do tributo exigido.

Alegou ainda que não foi concedido efeito suspensivo ao apelo do Delegado da Fazenda, fato que apenas corroborou com a análise da contribuinte de que, em casos como esse, o Agente da Administração pública não possui competência para exercer qualquer ato administrativo, uma vez que o mesmo estava sob o exame do Judiciário.

No tocante aos juros de mora, a contribuinte afirmou serem cobrados de forma ilegal, pois ficaram muito acima do estabelecido pela lei, ou seja, superiores aos 12% (doze por cento) ao ano, não capitalizados, conforme o art. 192, § 3º, da Constituição Federal. Citou ainda a Súmula nº 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionais. Alegou, também, que a correção monetária foi aplicada com índices superiores aos da inflação.

Quanto à multa, a contribuinte alegou ter sido cobrada de forma ilegal, pois supera em muito o limite estabelecido pela Lei nº 9.298/96, onde foi determinado que o percentual máximo de multa a ser aplicado não poderia ser superior aos 2% (dois por cento).

Dessa forma, a contribuinte requereu que o ato administrativo fosse reconhecido como impróprio, indevido e irregular.

Ao dia 27 de outubro de 2005, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ, através do Acórdão nº 10.477, por unanimidade de votos, decidiu julgar procedente em parte o lançamento. O Acórdão segue abaixo ementado:

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

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/07/2000

Ementa: CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA - A autoridade fazendária não somente pode como deve efetuar o lançamento, ainda que haja ação judicial, pois a decadência, salvo casos excepcionais, sempre corre contra a Fazenda Pública, sendo o crédito tributário exigível, ou não, em função da decisão judicial.

INCONSTITUCIONALIDADE - Não compete à autoridade administrativa apreciar arguições de inconstitucionalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19 / 03 / 2008.
Sívio S. M. Z. Barbosa Mot: Sipe 91745	

MULTA DE OFÍCIO. DESCABIMENTO. MEDIDA LIMINAR, TUTELA ANTECIPADA OU SENTENÇA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA, AINDA QUE NÃO TRANSITADA EM JULGADO. Na constituição de crédito tributário, destinada a prevenir a decadência, cuja exigibilidade estiver suspensa pela concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, ou por sentença proferida em mandado de segurança, ainda que não transitada em julgado, descabe o lançamento de multa de ofício.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/04/95 os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Lançamento Procedente em Parte".

A Turma entendeu que a finalidade do referido procedimento foi a constituição do crédito via lançamento, de forma a salvaguardar os direitos da Fazenda Pública contra uma possível decadência do direito de lançar. Isso em face de a matéria estar sendo discutida na Justiça.

Como fundamento de sua decisão citou o Parecer da PGFN/CRJN nº 743, de 1988, que dispôs em seu item 14 que, não constituído o crédito tributário, a autoridade fiscal fica obrigada a preservar a obrigação tributária do efeito decadencial, sendo obrigada a constituir o crédito tributário.

Quanto à multa aplicada, considerou improcedente o seu lançamento, pois, conforme o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001, e o art. 151 do CTN, alterado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa, não cabe o lançamento da multa de ofício.

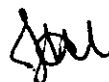
No tocante aos juros de mora, considerou que esses são devidos, tendo em vista o disposto no art. 161 do CTN. Entendeu que, ocorrendo a mora, seja qual for o motivo, os respectivos juros serão devidos.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade da taxa Selic, a Turma considerou suficiente a comprovação de que, por determinação legal, seu percentual foi adotado para o cálculo dos juros de mora, conforme o art. 142 do CTN.

Por fim, a Turma votou pela exoneração da multa de ofício aplicada nos meses de fevereiro e março de 1999 e pela manutenção do restante do lançamento em sua íntegra.

Inconformada com a decisão, a contribuinte, no dia 15 de março de 2006, interpôs recurso voluntário (fls. 211 a 218), a fim de modificar a decisão da DRJ.

A mesma alegou haver impossibilidade da incidência de multa de ofício e juros de mora na existência de causa de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 63 da Lei nº 9.430/96. Citou decisões do Conselho de Contribuintes que versam a favor desse pensamento.



Processo n.º 10768.000199/2001-47
Acórdão n.º 201-80.788

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19, 03, 2008.
Silvio Sérgio Barbosa Mat.: SIAPE 91745	

CC02/C01
Fls. 260

Diante disso, a contribuinte requereu que seja reformada a decisão de primeira instância para reconhecer a nulidade parcial do lançamento, excluindo-se a parcela relativa à multa de mora remanescente.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19 / 03 / 2008
Silvio S. de Barros Mat.: Siaps 91745	

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O presente recurso voluntário é tempestivo e atende aos seus requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

A contribuinte havia conseguido a concessão de Medida Liminar em março de 1999, a fim de não pagar o tributo em questão, ficando condicionada a depositar judicialmente o valor apurado. A partir de maio do mesmo ano, foi concedido Mandado de Segurança para a mesma, sendo desobrigada de pagar a Cofins. Porém, a contribuinte não efetuou depósito judicial em nenhum dos meses (fevereiro de 1999 a julho de 2000), sendo assim autuada pela autoridade fiscal. A mesma foi obrigada a pagar o valor total do período citado anteriormente, incidindo juros de mora sobre todas as parcelas e multa de ofício para os meses de fevereiro e março de 1999, pois não havia comprovação do depósito judicial do tributo nesses meses. A DRJ julgou improcedente a multa de ofício e manteve os juros de mora.

Trata-se, portanto, de recurso voluntário com a finalidade de modificar a decisão da DRJ.

Com base no que foi exposto, passo a analisar o mérito. Vejo inicialmente que, de acordo com o art. 161 do CTN, seja qual for o motivo determinante do não pagamento do tributo, se a lei não dispuser de modo diverso, incidirão juros de mora, que deverão ser calculados à taxa de 1% ao mês. Assim, com base nesse dispositivo legal, a contribuinte não tem razão em seus argumentos.

Nesse sentido, o Conselho de Contribuintes, em seus Acórdãos de nºs 103-21.467 e 203-11.836, decisões dos Primeiro e Segundo Conselhos, respectivamente, dispõem que:

"CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - JUROS DE MORA - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não interrompe ou elimina a incidência dos juros de mora, salvo quando existir depósito no montante integral.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC. (Publicado no D.O.U. nº 34 de 18/02/04).

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE"

"COFINS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR DECADÊNCIA. MULTA DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE.

Na hipótese de depósito do seu montante integral, é incabível o lançamento de multa de ofício e juros de mora na constituição para prevenir a decadência de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa.

Recurso de ofício negado."



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19, 03, 2008.
Sílvia Regina Barbosa	
Mat.: Sipe 91745	

Corroborando com este entendimento, há ainda a Súmula do Conselho de Contribuintes que estabelece que:

"Súmula 1º CC nº 5:

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral."

Uma vez que não consta nos autos a comprovação da realização de qualquer depósito da quantia em análise, aplicável é a Súmula acima descrita, ou seja, são devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade.

Adicionalmente, quanto à taxa dos juros de mora, há que se esclarecer que não se trata de um valor fixo e limitado. O percentual disposto no art. 161 do CTN foi fixado para quando não houver lei determinando maneira diversa. A Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, estabelece que os juros serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente.

O Conselho de Contribuintes dispõe a respeito da taxa dos juros de mora na seguinte Súmula:

"Súmula 3º CC nº 4 - A partir de 1º de abril de 1995 é legítima a aplicação/utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal."

Vale ressaltar que a inexigibilidade do pagamento da Cofins é matéria ainda discutida judicialmente. Portanto, no caso de sentença em desfavor da contribuinte, esta deverá efetuar o pagamento do tributo com os juros de mora devidos.

Dessa forma, entendo que, independentemente da existência de decisão judicial que respalde a inexigibilidade da Cofins, há que se reconhecer a incidência dos juros sobre o montante devido, já que não houve depósito judicial. Portanto, considero procedente o lançamento dos juros sobre a contribuição não depositada.

Quanto à multa de ofício exigida inicialmente, a 4ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro - RJ já havia decidido a favor da contribuinte, conforme transcrito abaixo o trecho do Acórdão:

"Não há dúvidas de que os períodos de apuração fevereiro/1999 e março/1999 estão abrangidos pelo disposto na sentença, uma vez que o objetivo do provimento judicial é assegurar ao contribuinte o seu direito de não ser submetido ao disposto na Lei nº 9.718/98."

Dessa forma, é vedada a aplicação da multa de ofício, ex vi do artigo 106, II, 'c', do CTN, c/c o art. 63, da Lei 9.430, de 1996, com a redação da Medida Provisória nº 2.158-34 de 27/07/2001 e o art. 151 do CTN, alterado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001 ...".



Processo n.º 10768.000199/2001-47
Acórdão n.º 201-80.788

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	19. 03. 2008.
Sérvio Sávio Barbosa Mat. Sape 91745	

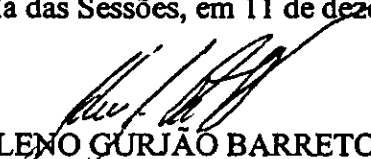
CC02/C01 Fls. 263

E quanto aos demais períodos, o Auditor-Fiscal, acertadamente, sequer havia aplicado a multa de ofício ou multa de mora.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso voluntário, posto que o direito pugnado já havia sido concedido no Acórdão atacado.

É como voto.

Sala das Sessões, em 11 de dezembro de 2007.


GILENO GURJÃO BARRETO

