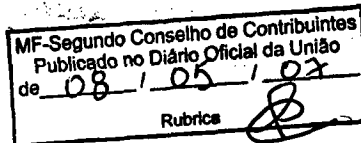




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116



Recorrente : PEBB CORRETORA DE VALORES LTDA.  
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

### NORMAS PROCESSUAIS.

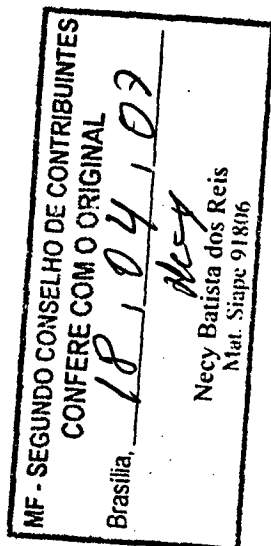
CONCOMITÂNCIA ENTRE AÇÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO. A submissão de determinada matéria à apreciação do Poder Judiciário afasta a competência cognitiva de órgãos julgadores em relação ao mesmo objeto.

INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO APRECIÇÃO. Excede a competência dos órgãos julgadores administrativos a apreciação de inconstitucionalidade de normas em plena vigência e eficácia.

JUROS MORATÓRIOS. LANÇAMENTO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. CABIMENTO. Apenas a suspensão de exigibilidade por depósitos integrais da importância controvertida, e desde que efetuados na forma da Lei nº 9.703/98, obsta a exigência dos juros de mora previstos no art. 61 da Lei nº 9.430/96.

TAXA SELIC COMO JUROS DE MORA. CABIMENTO. A aplicação da taxa Selic como juros moratórios se dá por expressa disposição de lei - art. 62 da Lei nº 9.430/96 -, que os membros do Conselho de Contribuintes não podem afastar ainda que a considerassem inconstitucional.

**Recurso provido em parte.**



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PEBB CORRETORA DE VALORES LTDA,

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir os juros pertinentes aos períodos de maio e junho/99, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2007.

Henrique Pinheiro Torres

Presidente  
  
Júlio César Alves Rambo  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ana Maria Ribeiro Barbosa, Leonardo Siade Manzan, Mauro Wasilewski e Flávio de Sá Munhoz.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 18, 04, 07 Necy Necy Batista dos Reis Mat. Siape 91806
---

2ª CC-MF Fl. _____
--------------------------

Recorrente : PEBB CORRETORA DE VALORES LTDA.

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de auto de infração com exigibilidade suspensa lavrado contra o sujeito passivo acima indicado. O auto exige a contribuição para o Financiamento da Seguridade Social Cofins dos períodos de apuração de maio de 1999, junho de 1999 e março de 2000. Em vista da suspensão de exigibilidade reconhecida, o auto, cientificado ao contribuinte em 03/6/2002, não inclui multa de ofício.

O autuante informa em Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 78 a 80 que os valores que integram o lançamento correspondem a diferenças entre aqueles declarados pela empresa em suas DCTF e os que seriam devidos se se aplicasse a legislação regente da matéria, afastada em virtude da concessão de medida liminar na ação impetrada pela empresa para questionar a validade das alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, mais especificamente em seu art. 3º. A ação encontrava-se, quando da conclusão dos trabalhos de fiscalização, em grau de recurso, impetrado pela União, ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região. À fl. 80 encontra-se tabela que discrimina os valores objeto do lançamento, correspondentes todos à diferença entre o montante devido quando se calcula o tributo seguindo as disposições da Lei nº 9.718 e os valores declarados pela empresa em sua DCTF. Nesta tabela se vê que nos dois primeiros meses a empresa nada declarou em sua DCTF, enquanto no último declarou R\$ 55.981,99, quando o correto, segundo a fiscalização, seria R\$ 65.195,81. No mesmo TVF se afirma que estes valores considerados corretos pela fiscalização – primeira coluna da tabela mencionada – foram fornecidos pela própria empresa em resposta a solicitação específica da fiscalização.

O auto foi impugnado pela empresa em petição em que atacou, separadamente, cada um dos três valores que o integram. Quanto ao primeiro, referente ao mês de maio de 1999, de R\$ 85.340,48, alegou que fizera depósito de seu montante integral; quanto ao segundo, do mês de junho de 1999 – R\$ 21.242,72, que “refez o cálculo do *quantum* seria devido” e dividiu o valor encontrado em duas parcelas, uma de R\$ 43.871,80, que depositou judicialmente, e o resíduo de R\$ 1.376,49 recolheu em DARF; quanto ao último, reconhece ter feito depósito a menor, mas que já teria sido regularizado. Comprova o alegado mediante a juntada das cópias dos DARF de depósito e de pagamento. Subsidiariamente, caso não prevalecessem os argumentos quanto à inexistência de débito, impugna a inclusão dos juros porque calculados com base na taxa Selic.

O lançamento foi julgado procedente pela DRJ no Rio de Janeiro-RJ, sob o fundamento de que a liminar deferida foi condicionada à realização de depósitos da parte controvertida e que, embora a empresa assim tenha agido com respeito aos dois primeiros meses, não declarou na DCTF correspondente a parte que discutia judicialmente. Quanto ao mês de março de 2000 sequer cumpriu a determinação judicial, pois fizera depósito insuficiente. Mesmo a correção promovida após a ciência do auto de infração (06/6/2002) ainda teria sido insuficiente. Quanto aos juros de mora, entendeu-os devidos por força da imperatividade do ato legal que lhe dá suporte, o qual não foi afetado nem mesmo pela alteração promovida pela Lei nº 9.430/96.

//

2



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 18, 04, 07  
Necy Batista dos Reis  
Mat. Siapc 91806

2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Cientificada da decisão, a empresa apresentou o recurso de fls. 152 e 157 em que reitera os argumentos da impugnação, mas inova no que tange à exigência relativa ao mês de março/2000. Agora, aduz que o valor incluído no auto de infração – R\$ 9.213,15 se referiria ao PIS e não à Cofins. Tratar-se-ia, pois, de grave equívoco do fiscal autuante. Segundo a empresa, o valor correto da diferença seria de R\$ 53.468,84, já integralmente depositado (cópia de Darf de depósito à fl. 163). Como último ponto de seu recurso, insurge-se contra a aplicação da taxa Selic aos débitos tributários, em manejo, mais uma vez, dos já bastante conhecidos argumentos quanto à sua não instituição nem definição mediante lei, bem como de sua natureza ser de juros compensatórios e não moratórios como exige o CTN.

O recurso foi incluído na pauta de julgamento de agosto de 2005 pela então Conselheira Relatora Sandra Barbon, cujo voto, acolhido por unanimidade, propôs diligência que apontasse se o pagamento quanto ao mês de março de 2000 extinguiu, como alegado pela empresa, o débito lançado em relação àquele mês.

Retornam agora os autos com a informação prestada pela DERAT/RJO no sentido de que o pagamento foi confirmado, mas em nada afeta o lançamento objurgado uma vez já ter sido considerado pelo autuante, consoante fazem prova os demonstrativos por ele elaborados quando da confecção do auto. O valor lançado no processo corresponde à diferença entre o declarado pela empresa em sua DCTF e o valor devido com base na legislação questionada judicialmente, enquanto o valor pago corresponde apenas ao que foi declarado.

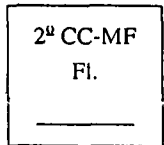
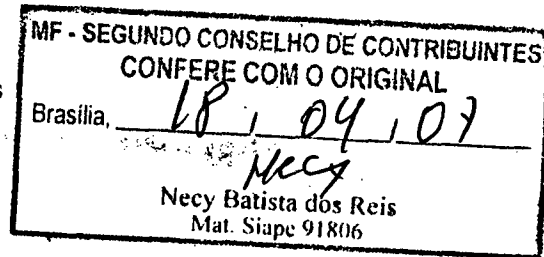
Em virtude do desligamento da Conselheira relatora original, o recurso foi redistribuído a este Conselheiro.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116



### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

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

Como relatado, o cerne da questão é a inconstitucionalidade dos dispositivos que alteraram a sistemática de apuração da contribuição para Financiamento da Seguridade Social das instituições financeiras. Estando submetida à apreciação do Poder Judiciário, sobre ela não cabe pronunciar-se, como bem apontado pela instância a quo.

O recurso apresentado repete os argumentos quanto aos meses de maio e junho de 1999 e se insurge quanto à suposta incorreção do valor atinente ao mês de março de 2000, bem como à impossibilidade da aplicação de quaisquer juros de mora, em especial, pela taxa Selic, tudo em vista da suspensão de exigibilidade decorrente da liminar deferida.

Vale iniciar realçando que os valores exigidos nada têm a ver com o que foi pago ou depositado, mas simplesmente retratam o que não foi declarado pela empresa em sua DCTF: nos dois primeiros meses, ela nada declarou; no último declarou a menor. Nos dois primeiros, depositou o valor integral da exigência (deveria ter depositado apenas a parte controvertida e recolhido a que não era objeto de discussão judicial). No último mês, sequer depositou integralmente a parte controvertida, embora tenha recolhido a que entendeu ser exigível. Como muito bem apontado pela DRJ, a insuficiência do depósito efetuado quanto ao mês de março de 2000 deveria ter tido como consequência a exigência da multa de ofício, já que a condição para a suspensão de sua exigibilidade não restou cumprida.

Destarte, em todos os meses, o que se exige no auto é a diferença mensal entre o que é devido e o que está declarado e DCTF. Entendo, assim, que apenas se o valor depositado cobrir, ao menos, a parcela controvertida é que se pode falar em suspensão de exigibilidade.

Isto ocorre quanto aos dois primeiros meses, em que o depósito é maior do que o controvertido porque inclui a parcela que deveria ter sido recolhida em DARF. A respeito destes, dirijo da decisão de primeiro grau no que tange aos juros de mora incluídos no lançamento. É que os depósitos já foram efetuados segundo as disposições da Lei nº 9.703/98.

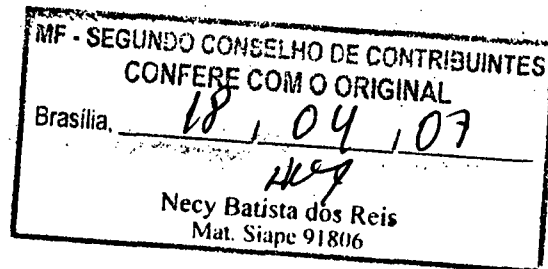
Nestes casos, tenho entendimento firmado no sentido de que não cabe a exigência de juros de mora nos lançamentos para prevenir a decadência. Isto porque aquela lei determinou a disponibilidade plena dos recursos depositados ao sujeito ativo. De fato, passaram eles a ser feitos em DARF e os recursos a integrar normalmente a conta do Tesouro Nacional, não ficando mais retidos na Caixa Econômica Federal. Caso a União venha a ser derrotada na ação proposta, os recursos serão devolvidos ao contribuinte como se fosse uma restituição, isto é, com a incidência de juros à Selic.

Deste modo, desaparece o único argumento anteriormente válido para que se exigissem os juros, qual seja, a eventual diferença entre os encargos aplicados pela CEF aos depósitos (juros remuneratórios da caderneta de poupança) e os encargos devidos pela mora em



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116



2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

circunstâncias normais. Ou seja, a União ficava sem os recursos e não era remunerada da mesma forma que a lei previa para o inadimplemento.

Ainda que seja um argumento questionável, visto que o contribuinte também não dispunha mais dos recursos, via nele fundamento para a exigência a fim de que a figura do depósito não fosse deturpada em desfavor do sujeito ativo.

Com a mudança, porém, já não há como pensar em qualquer prejuízo ao erário. Por isso, somos pela desconstituição do crédito atinente aos juros de mora acrescidos ao principal nos meses de maio e junho de 1999.

Com respeito ao último período, a empresa apontou em seu recurso que estaria extinto por pagamento efetuado, mas a DERAT/RJO, em resposta a solicitação desta Câmara, afirmou que o pagamento alegado em nada afeta a parte lançada, que não a inclui. Tendo sido este o único argumento aduzido pela defesa, é de se manter o lançamento. Ocorre que a afirmação do autuante é de que o valor devido com base nas disposições da Lei nº 9.718/98 seria de R\$ 65.195,81, tendo a empresa declarado em sua DCTF apenas R\$ 55.981,99, do qual recolheu em DARF, R\$ 2.513,15 e depositou judicialmente o restante.

Nenhum dos valores, pago ou depositado, está sendo questionado. O que está incluído no lançamento é a diferença não declarada. Nos autos (fl. 58) consta planilha discriminando a base de cálculo mensal, elaborada pela própria empresa, em que é apurado o valor considerado no lançamento.

Deste modo, neste recurso caberia à empresa infirmar aquela base de cálculo, com as provas que entendesse possuir. Não o fez, e como a base foi por ela mesma apurada é de se manter o lançamento. Observe-se que, deveria ele até mesmo incluir a multa de ofício, dado que não há, quanto a ele, suspensão de exigibilidade.

No que tange à aplicação da taxa Selic como juros moratórios, 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 introduzido pela Portaria MF nº 103/2002 no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 55/98).

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

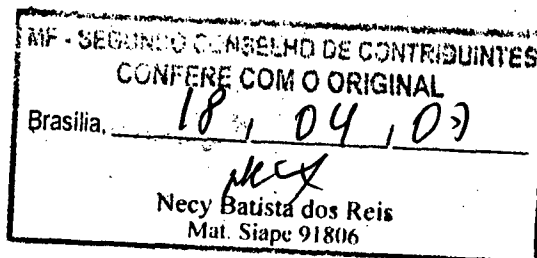
Ou seja, ainda que este julgador administrativo a considerasse inconstitucional ou nela visse algum conflito com a norma do CTN não poderia afastar a sua aplicação até que o Judiciário assim se pronunciasse. No entanto, e mesmo que apenas *en passant*, deixo registrada a minha convicção de que não há,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

5



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116



2ª CC-MF  
Fl.

Com efeito, a norma do art. 161 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. A lei deve dizer qual é a taxa aplicável. Disse-o.

Quanto à suposta caracterização de limite máximo dos juros, atribuída àquele artigo do CTN, não passa de interpretação de alguns doutrinadores, não encontrando respaldo expresso 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 Temer<sup>1</sup>:*

*'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*

<sup>1</sup> TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. 1993, p. 140 e 142.

6



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10768.008516/2002-54  
Recurso nº : 127.108  
Acórdão nº : 204-02.116

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 18, 04, 07  
Necy Batista dos Reis  
Mat. Siapc 91806

2ª CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

*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 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...

Com essas considerações, voto por afastar a incidência de juros apenas em relação aos meses de maio de 1999 e junho de 1999 cujos depósitos integrais já se efetivaram segundo as disposições da Lei nº 9.703/98.

Em consequência, voto por dar parcial provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2007.

  
JULIO CÉSAR ALVES RAMOS