



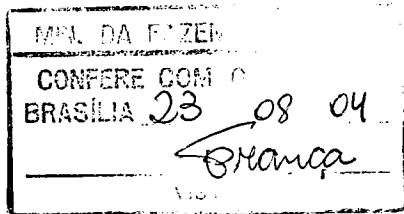
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 03 / 03 / 2005
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11070.001328/2001-25
Recurso nº : 122.492
Acórdão nº : 202-15.631

Recorrente : UNIMED SANTA ROSA – SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS



COFINS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.

Tributos e contribuições não pagos ou pagos fora do prazo de vencimento sujeitam-se à incidência de juros de mora, ainda que os créditos tributários lançados estejam com a exigibilidade suspensa por força de antecipação de tutela concedida pelo Judiciário.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
UNIMED SANTA ROSA – SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Esteve presente ao julgamento o Dr. Rafael Lima Marques, advogado da Recorrente.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Nayra Bastos Manatta
Relatora

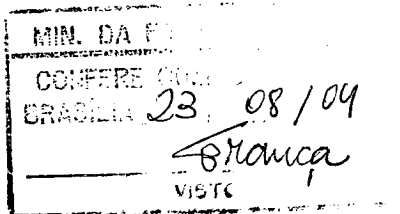
Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Gustavo Kelly Alencar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Adriene Maria de Miranda (Suplente), Jorge Freire e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Raimar da Silva Aguiar.

cl/opr



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 11070.001328/2001-25
Recurso nº : 122.492
Acórdão nº : 202-15.631

Recorrente : UNIMED SANTA ROSA – SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.

RELATÓRIO

Adoto o relatório do Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria/RS, que a seguir transcrevo:

“A sociedade cooperativa em epígrafe foi autuada por ter a fiscalização apontado que encontrou diferenças na base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins no período de 01/02/1999 a 31/12/2000, em virtude das alterações introduzidas pela Lei nº 9.718, de 28 de novembro de 1998, referente às receitas dos atos cooperativos principais, conforme consta do Relatório de fiscalização que se encontra às fls. 128 e 129, e do Auto de Infração que se encontra às fls. 134 a 136.

Informou a fiscalização que está suspensa a exigibilidade dos valores lançados neste processo, em virtude da concessão de tutela antecipada no processo judicial nº 2001.71.00.006746-2, que tramita na sexta Vara Federal Cível de Porto Alegre – RS.

Os documentos obtidos ou produzidos pela fiscalização durante a ação fiscal se encontram às fls. 02 a 127 e 137 a 139.

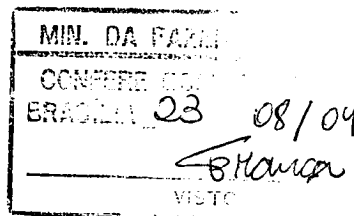
A autuada impugnou a exigência, conforme argumentos que se encontram às fls. 142 a 144, que podem ser assim resumidos:

- 1. A autuada não cometeu nenhuma infração que justificasse a existência do auto de infração, porque a falta de recolhimento decorre de medida liminar obtida em processo judicial.*
- 2. O auto de infração contém uma extraordinária soma calculada pelo atraso no pagamento da contribuição, o que não se justifica, pois o recolhimento não foi realizado em virtude do provimento judicial que a desobriga de efetuar o pagamento da quantia discutida. Pelo mesmo motivo não cabe a exigência de mora, porque a contribuinte não está em atraso no pagamento da contribuição.*
- 3. Por estar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, não há razão para subsistir o auto de infração.*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11070.001328/2001-25
Recurso nº : 122.492
Acórdão nº : 202-15.631



2º CC-MF
Fl.

4. No caso de ser considerado procedente o auto de infração, devem ser excluídos os acréscimos a título de correção monetária, bem como os valores relativos aos juros de mora.

A contribuinte anexou cópia de Mandado de Intimação e decisão liminar (antecipação de tutela) a respeito do processo judicial nº 2001.71.00.006746-2, que se encontra às fls. 145 a 149; procuração que confere poderes de representação processual, que se encontra à fl. 150; cópia de Ata da reunião do Conselho de Administração, realizada em 03 de abril de 2001; e cópia do Estatuto Social, que se encontra às fls. 156 a 173.”

A autoridade julgadora de primeira instância manifestou-se, por meio do Acórdão DRJ/STM nº 1.044, de 18/10/2002, fls. 180/184, julgando procedente o lançamento, ementando a sua decisão nos seguintes termos:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2000

Ementa: JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente de antecipação de tutela não suspende a fluência dos juros moratórios.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. No lançamento de ofício visando prevenir a decadência o instrumento adequado é o auto de infração.

Lançamento Procedente”.

A recorrente interpôs, em 06/12/2002, recurso voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes, fls. 286/193, alegando em sua defesa razões idênticas às apresentadas na fase impugnatória acerca da impossibilidade de cobrança dos juros de mora na constituição de crédito tributário visando prevenir a decadência, cuja exigibilidade encontra-se suspensa por força de mandamento judicial.

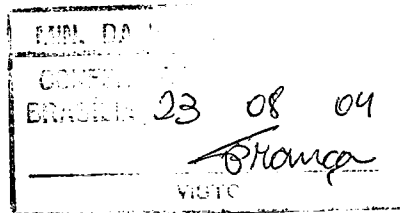
Foi efetuado arrolamento de bens de forma a garantir o prosseguimento do recurso interposto, conforme notícia de fl. 197 e documento de fl. 194, garantindo o seguimento do recurso interposto.

É o relatório. //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11070.001328/2001-25
Recurso nº : 122.492
Acórdão nº : 202-15.631



2º CC-MF
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

É preciso observar que o lançamento foi efetuado visando prevenir a decadência, estando com a exigibilidade dos créditos suspensa em virtude de antecipação de tutela, concedida no bojo do processo judicial nº 2001.71.00.006746-2. Todavia, a existência de ação judicial não impede o lançamento por parte do Fisco.

Convém lembrar que "a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional." (art. 142, parágrafo único, do CTN).

Dessa forma, diante da constatação da falta de recolhimento, não restou à autoridade fiscal, vinculada ao princípio da legalidade (art. 37, "caput", da CF/88), outra alternativa, senão efetuar o lançamento de ofício, com a exigibilidade suspensa em virtude da existência de antecipação de tutela concedida pelo Judiciário.

A recorrente não se insurge contra o lançamento em si, mas contra a aplicação dos juros de mora sobre os valores lançados, cuja exigibilidade encontra-se suspensa por força da antecipação de tutela, concedida no bojo do processo judicial nº 2001.71.00.006746-2.

Observa-se que a exigência dos juros moratórios decorre de lei e a indenização da mora. Os juros de mora são calculados sobre o tributo não pago, a título de ressarcir o Estado pela não disponibilidade do dinheiro, representado pelo crédito tributário.

No Código Tributário Nacional existem apenas duas hipóteses contempladas em que a fluência dos juros de mora fica excluída: na pendência de consulta formulada pelo interessado (art. 161, § 2º) e quando a falta de pagamento de tributo é devida à observância, pelo contribuinte, de normas complementares da legislação tributária (art. 100, parágrafo único). Nos dois casos, saliente-se, a causa da mora é imputável à autoridade administrativa, daí porque inexigível na espécie.

Em rigor, a natureza dos juros de mora, juros legais que se deve *ex vi legis*, visa reparar o dano pelo atraso no adimplemento da obrigação, variando em função do tempo transcorrido entre a data do vencimento do crédito e a data da sua extinção. A fluência dos juros de mora, portanto, deve ser a partir da data do vencimento da obrigação tributária.

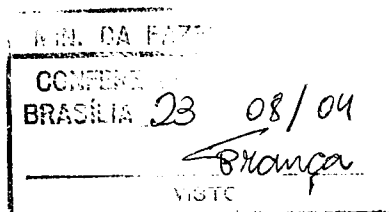
A exigência de juros de mora, em acréscimo aos créditos tributários não saldados no vencimento, é regulada justamente pelo artigo 161 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), com status de lei complementar, que assim dispõe:

"Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11070.001328/2001-25
Recurso nº : 122.492
Acórdão nº : 202-15.631



2º CC-MF
Fl. _____

§ 1º. *Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.*

§ 2º (...). ”

Vale a pena transcrever os ensinamentos do prof. Leon Frejda Szklarouwsky (apud Bernardo Ribeiro de Moraes, *Compêndio de Direito Tributário*, 3ª Edição, Forense, pág. 583):

“na aplicação dos juros de mora mister se faz lembrar a distinção entre vencimento da dívida e exigibilidade da mesma. O vencimento do crédito tributário tem seu momento certo e dele se deve os juros de mora. Há hipóteses em que o crédito tributário, mesmo vencido, apresenta-se ainda inexigível (v.g. casos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário), que não tem o condão de suprimir o pagamento do crédito tributário com os seus acréscimos legais, inclusive com o valor dos juros de mora. Em outras palavras, os juros de mora são devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança (exigibilidade) esteja suspensa”.

Ademais, na forma da legislação em vigor, os juros de mora são devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança estiver suspensa por decisão administrativa ou judicial (art. 5º do Decreto-Lei nº 1.736, de 1979) e, portanto, os juros de mora são sempre devidos desde o vencimento da obrigação.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2004

NAYRA BASTOS MANATTA //