



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11444.000402/2009-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-008.452 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de novembro de 2020
Recorrente HOSPITAL ESPÍRITA DE MARÍLIA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/09/2008

CONCOMITÂNCIA COM A VIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE MATÉRIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO DO JUDICIÁRIO.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, observada a apreciação das razões não submetidas ao crivo do judiciário.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/09/2008

INCIDÊNCIA DE JUROS QUANDO DO LANÇAMENTO PARA EVITAR A DECADÊNCIA.

É cabível a incidência de juros de mora quando do lançamento tributário para evitar a decadência, ainda que suspensa a exigibilidade em virtude de decisão judicial liminar. Não há ilegalidade na aplicação da taxa Selic à relação jurídico-tributária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº4A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Recurso Voluntário procedente.

Crédito tributário revertido.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso e aplicar a decisão judicial transitada em julgado.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

João Paulo Mendes Neto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente em exercício), Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto, Ronaldo Souza Dias, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Luis Felipe de Barros Reche (suplente convocado) Ausente o Conselheiro Tom Pierre Fernandes da Silva.

Relatório

Para fins de relato do ocorrido até então nestes autos, reproduz-se o relatório produzido pela DRJ de origem:

Trata o presente processo de Auto de Infração – AI, em razão da falta/insuficiência de recolhimento de contribuições para o PIS – Programa de Integração Social, no valor de R\$ 123.893,74, acrescido de juros de mora, relativo aos anos-calendário de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008 (até 30/09/2008).

Conforme descrição dos fatos contida no relatório, a fiscalização foi informada pelo representante da empresa que foi proferida sentença judicial (Processo nº. 2001.61.11.002689-0) que reconheceu a imunidade tributária da parte impetrante com relação ao PIS, o qual foi objeto de apelação por parte da Autora e da União, tendo sido remetidos os autos para o TRF da 3ª. Região, onde se encontram aguardando o julgamento dos recursos. Observa, ainda que, a partir do período de apuração de 01/2003, deixou a contribuinte de declarar os débitos de PIS incidentes sobre a folha de salários.

Os valores discriminados no AI foram apurados com base nos documentos apresentados pela contribuinte, com o enquadramento legal contido nos arts. 1º. e 3º. da Lei Complementar nº. 07/70, arts. 2º. alínea "b", 3º, 9º, 50 e 60 do Decreto nº 4.524/02, e arts. 13º e 18º da Medida Provisória nº 2.158-35.

Consta do Termo de Encerramento que o crédito tributário lançado está com a exigibilidade suspensa, em vista da sentença proferida nos autos do mandado de segurança, não transitado em julgado, em que o juízo sentenciou a imunidade tributária da impetrante.

A contribuinte refuta o lançamento, onde alega, inicialmente, que, nos limites estabelecidos na decisão, poderia o fisco verificar a condição de entidade beneficente, e, tão-somente se constatado qualquer irregularidade, poderia tomar as medidas cabíveis.

Segue alegando que é uma entidade filantrópica, entidade de utilidade pública, portadora do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos emitido pelo MPAS, entidade beneficente de assistência social; que mantém escrituração de suas receitas e despesas, tudo nos exatos termos do art. 14 do CTN, onde o sistema do Direito Positivo prevê os requisitos para o gozo da imunidade; que cumpre todos os requisitos para o gozo da imunidade constante do art. 195, §7º. da CF/88, o qual, segundo interpretação, não cuida de isenções, mas sim de imunidade a algumas entidades em relação ao recolhimento das contribuições para a seguridade social; que o PIS é um tributo, da espécie de uma contribuição social, destinada à Seguridade Social; e que, do art. 14 do CTN se extrai os requisitos para o gozo da imunidade do PIS, a que tem direito;

Na sequência, alega que houve erro na apuração da base de cálculo do PIS, onde foram incluídos valores indevidos relativos ao PIS/ABONO e valores em

duplicidade relativos aos décimos-terceiros pagos quando da rescisão do contrato de trabalho.

Segundo a contribuinte, PIS/ABONO não tem natureza remuneratória para integrar a base de cálculo do PIS, e é pago anualmente pela Caixa Econômica Federal. As empresas podem pagar o referido abono diretamente aos empregados, por intermédio de crédito na folha de pagamento, desde que cadastrada no programa PIS/Empresa da CEF ou do Banco do Brasil, mediante convênio firmado com estas entidades.

Anexa um quadro explicativo dos valores impugnados e apresenta documentos comprobatórios em anexo.

Sob o título “Da impossibilidade de aplicação dos juros quando lançamento é procedido para evitar decadência”, a contribuinte alega que, quando há decisão judicial favorável ao contribuinte e o lançamento é feito tão-somente para resguardar direitos, o direito pátrio não admite que o lançamento seja feito com aplicação de juros e multa, e que, no caso vertente, ocorreu a incorreta aplicação dos juros.

Alega, ainda sobre a Taxa Selic: que a Lei nº. 9.065/95 não pode ser aplicada, pois afronta princípios constitucionais, entre eles o Princípio da Legalidade Tributária da Anterioridade, da Indelegabilidade de Competência Tributária; que a aplicação da Taxa Selic, sem lei anterior e específica a respeito, desrespeitará o princípio contido no art. 150, inciso I da Constituição Federal, que reza não ser possível exigir-se ou aumentar-se tributo sem lei que o estabeleça; e que, ainda que se admitisse a existência de lei ordinária criando regularmente a Taxa Selic para fins tributários, interpretando-se o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, chegaríamos à conclusão que é permitido à lei ordinária somente fixar o percentual de juros em patamar igual ou inferior ao estabelecido no CTN, que é de 1%.

Requer, por fim, a anulação do Auto de Infração, ou que seja julgado improcedente.

A DRJ, ao decidir a impugnação, deixou de apreciar o argumento da imunidade da entidade recorrente pela existência de concomitância entre o processo administrativo fiscal e o judicial, julgando pela procedência, em parte, da impugnação. Assim ficou ementada a decisão:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/09/2008

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. EFEITOS

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente ao procedimento administrativo, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/09/2008

TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Aplicam-se juros de mora por percentuais equivalentes à taxa SELIC por expressa previsão legal, sendo que os órgãos administrativos não podem se furtar de sua aplicação.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O contribuinte protocolou Recurso Voluntário aduzindo, em apertada síntese: a nulidade da decisão recorrida, a impossibilidade do lançamento por desobediência à decisão judicial, a existência de

trânsito em julgado em desfavor da União Federal, a impossibilidade de aplicação dos juros quando do lançamento para evitar a decadência e a ilegitimidade da aplicação da Taxa Selic para fins tributários.

Posteriormente, protocolou às fls. 1594/1609, 1613/1615 e 1618/1619, requerimentos de extinção do crédito tributário pela existência de decisão judicial transitada em julgado que conferiu ao recorrente o direito à imunidade ao PIS. Na ocasião, juntou cópia não autenticada de certidão de trânsito em julgado à fl. 1602.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Paulo Mendes Neto, Relator.

Preliminar

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Há preliminar de existência de processo judicial e decisão transitada em julgado, preliminar esta prejudicial à análise do mérito, em parte, motivo pelo qual passo à sua análise.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, é possível extrair das movimentações processuais e documentos digitalizados que o referido *writ* encontra-se baixado/findo e como última movimentação arquivado, incluindo as movimentações de Recurso Especial e Extraordinário inadmitido, com trânsito em julgado do processo.

Número (CNJ, 20 dígitos)

0002689-61.2001.4.03.6111

Processo

2001.61.11.002689-0

Número de origem

2001.61.11.002689-0

Classe

242535 ApelRemNec - SP

Vara

1 MARILIA - SP

Data de autuação

25/11/2002

Partes

	Nome
Apelante	HOSPITAL ESPIRITA DE MARILIA
Advogado	CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
Apelado(A)	OS MESMOS
Apelado(A)	HOSPITAL ESPIRITA DE MARILIA
Advogado	CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA

Fases		
Data	Descrição	Documentos
18/11/2015	BAIXA DEFINITIVA A SECAO JUDICIARIA DE ORIGEM GRPJ N. GR.2015278511 Destino: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARÍLIA >11aSSJ>SP	-
18/11/2015	RECEBIDO(A) GUIA NR.: 2015274862 ORIGEM : SUBS. DE FEITOS DA VICE PRESIDENCIA	-
13/11/2015	REMESSA PELA DINT AO TDEA PARA BAIXA DEFINITIVA GUIA NR.: 2015274862 DESTINO: PASSAGEM DE AUTOS	-
13/11/2015	TRÂNSITO EM JULGADO EM EM 06/10/2015 O ACORDAO/DECSIAO DE FLS.	-
10/11/2015	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-
23/10/2015	REMESSA PELA DINT A(O) GUIA NR.: 2015256426 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
13/10/2015	RECEBIDO(A) ORIGEM - UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)	-
18/09/2015	REMESSA PELA DINT A(O) GUIA NR.: 2015222910 DESTINO: UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional)	-
17/08/2015	DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO DECISÃO(ÕES) DE RECURSO(S) NÃO ADMITIDO(S) E/OU ADMITIDO(S) no dia 2015-8-17 . 8:42 (Expediente Processual (Despacho/Decisão) 38435/2015)	Visualizar 
15/07/2015	RECEBIDO PELA DINT C/ DESPACHO/DECISÃO - AGUARDANDO PUBLICAÇÃO GUIA NR.: 2015158066 ORIGEM : ASSESSORIA JUDICIARIA DA VICE-PRESIDENCIA	-
03/07/2015	DECISÃO REX NÃO ADMITIDO	-
03/07/2015	DECISÃO REX NÃO ADMITIDO	-
03/07/2015	DECISÃO RESP NÃO ADMITIDO	-
17/05/2013	CONCLUSOS AO DES.FED.VICE PRESIDENTE DO TRF P/DECISÃO GUIA NR.: 2013100138 DESTINO: ASSESSORIA JUDICIARIA DA VICE-PRESIDENCIA	-

Nítida, portanto, a concomitância entre a via judicial e administrativa que impede a apreciação do mesmo objeto, qual seja: a imunidade do contribuinte.

A Súmula CARF nº 01 dispõe:

Súmula CARF nº 1:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, **antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo**, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, **de matéria distinta da constante do processo judicial**. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Nesse sentido, o Acórdão nº 101-93.877:

NORMAS PROCESSUAIS - DISCUSSÃO JUDICIAL CONCOMITANTE COM O PROCESSO ADMINISTRATIVO

Tendo o contribuinte optado pela discussão da matéria perante o Poder Judiciário, tem a autoridade administrativa o direito/dever de constituir o lançamento, para prevenir a decadência, ficando o crédito assim constituído sujeito ao que ali vier a ser decidido. A submissão da matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial.

JUROS MORATORIOS - TAXA SELIC — O Código Tributário Nacional autoriza a fixação de percentual de juros de mora diverso daquele previsto no § 1º do art. 161.

Destarte, não deve ser conhecido o Recurso Voluntário quanto a matéria discutida no processo judicial por concomitância.

Análise de mérito

Legalidade da incidência de juros quando do lançamento para evitar decadência.

Escoreita a decisão da DRJ pela incidência de juros quando do lançamento para evitar a decadência tributária, nos moldes do Parecer PGFN/CRJN nº 1.064/93.

A atuação pelo lançamento se deu nos termos do art. 63 da Lei nº 9.430/96, que expressamente veda a incidência de multa de ofício e não a incidência de juros de mora, o que é praxe em situações semelhantes.

Vejamos a Súmula CARF nº 5:

Súmula CARF 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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Para afastar tal incidência de juros moratórios, bastaria que o contribuinte realizasse o depósito integral da exigência fiscal no processo ora mencionado. Nesse sentido, o Acórdão nº 201-78698:

PIS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO.

A receita da contribuição para o PIS não integra o orçamento da Seguridade Social e, conseqüentemente, a ela não se aplica a Lei nº 8.212/91. É de cinco anos o prazo para a Fazenda Pública exercer o direito de constituir, pelo lançamento, o crédito tributário do PIS, contado da ocorrência do fato gerador, na hipótese de ter havido pagamento, ou, não havendo pagamento, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. SEMESTRALIDADE. Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela Lei Complementar nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. DEPÓSITO NO MONTANTE INTEGRAL. JUROS DE MORA. INEXIGIBILIDADE. MULTA DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE. É incabível a exigência de juros de mora no lançamento para prevenir a decadência efetuado no curso de processo judicial proposto antes do início do procedimento fiscal, **havendo depósito do valor integral da exigência fiscal, a partir da data da efetivação desse depósito.** É incabível o lançamento de multa de ofício na constituição, para prevenir a decadência, de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa, inclusive na hipótese de depósito do seu montante integral. Recurso provido em parte.

Improcedente, portanto, as razões da recorrente sobre a matéria.

Legalidade da Taxa Selic.

O Código Tributário Nacional autoriza a fixação de percentual de juros de mora diverso daquele previsto no §1º do art. 161 do mesmo diploma.

Não obstante, pacífico o entendimento jurisprudencial pela legalidade e constitucionalidade da incidência da taxa Selic, previstos no art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95.

TRIBUTÁRIO – RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA (ERESP. 162.914/PR) - ART. 39, § 4º, DA LEI Nº 9.250/95 - INCONSTITUCIONALIDADE - NÃO-CABIMENTO - RESP 215.881/PR - PRECEDENTES STJ. - A Corte Especial do STJ, julgando incidente de inconstitucionalidade argüido no REsp. 215.881-PR, acolheu, por maioria, a preliminar de não-cabimento da instauração do incidente suscitado, em acórdão publicado "in" DJ de 19.06.2000. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/repetição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação, os juros equivalentes à taxa Selic, previstos no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 1º de janeiro/96. - Ressalva do ponto de vista do relator. - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - REsp: 728640 SP 2005/0031837-8, Relator: Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Data de Julgamento: 15/09/2005, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 24.10.2005 p. 289)

Este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais tem Súmula de nº 04, versando sobre a incidência da SELIC sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal:

Súmula CARF nº 4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Estando o período de apuração abarcado pela vigência da Lei nº 9.250/95, impõe-se a incidência de juros moratórios pela taxa referencial SELIC.

Conclusão

Com base em todas as razões anteriormente expostas, voto pelo provimento ao recurso para aplicar a decisão judicial transitada em julgado.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

João Paulo Mendes Neto - Relator

