



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11543.004488/2004-65
Recurso nº 240.875 De Ofício
Acórdão nº 3301-00.439 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de março de 2010
Matéria COFINS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TROP COMPANHIA DE COMÉRCIO EXTERIOR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1999 a 28/02/2004

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Não se conhece de matéria, suscitada em recurso voluntário, que consta em debate pelo contribuinte no Judiciário, em conformidade com a Súmula nº 1, do CARF.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. NÃO PAGAMENTO DA MULTA DE MORA. CANCELAMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

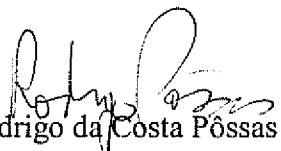
Cancela-se a multa de ofício lançada, pela aplicação retroativa do art. 44 da Lei nº 9.430/96, na redação que lhe foi dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, com fundamento no art. 106, II, a do CTN.

JUROS DE MORA. RECOLHIMENTO INTEGRAL. EXTINÇÃO. O recolhimento a título de juros de mora, ainda que efetuados após o início do procedimento fiscal, extingue a obrigação, cabendo à fiscalização apenas a conferência do montante recolhido, devendo o lançamento fiscal levar em consideração os pagamentos realizados pelo contribuinte.

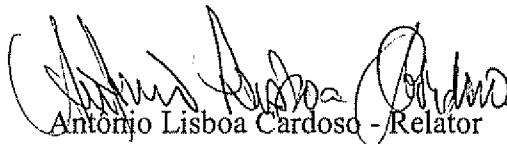
Recurso de Ofício Conhecido Parcialmente, e na Parte Conhecida Negado Provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Rodrigo da Costa Póssas - Presidente





Antônio Lisboa Cardoso - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Gustavo Kelly Alencar e Antônio Lisboa Cardoso.

Relatório

Cuida-se de recurso de ofício em face da decisão da DRJ/RIO DE JANEIRO II (RJ), que manteve parcialmente procedente o lançamento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, do período de apuração de 04/99 a 10/2003, incidentes sobre receitas financeiras, em decorrência de decisão judicial transitada em julgada, nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.039636-6, excluiu ainda a multa de ofício exigida isoladamente e os juros de mora exigidos nos períodos de janeiro de 2000 a setembro de 2002. Foram mantidas as diferenças apontadas na coluna “Cofins mantida” da planilha constante do voto nos períodos de janeiro, abril e maio de 2003, com os devidos acréscimos legais.

A decisão recorrida de fls. 1016/1031, pode ser sintetizado na ementa a seguir reproduzida:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

Período de apuração: 01/04/1999 a 30/11/2002, 01/01/2003 a 30/06/2003

MPF – AUTUAÇÃO – NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal – MPF é instrumento de controle administrativo e gerencial, sendo que eventual irregularidade em sua emissão ou prorrogação não constitui causa de nulidade do procedimento fiscal e do lançamento dele decorrente, desde que atendidos os requisitos do Decreto nº 70.235/72.

COFINS – DECADÊNCIA. Tendo sido constituído o crédito tributário dentro do prazo de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se caracteriza a decadência.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – EXTINÇÃO – AÇÃO JUDICIAL.

A decisão judicial passada em julgado, favorável ao contribuinte, extingue o crédito tributário exonerado, devendo a autoridade administrativa obedecer a seus termos.

MULTA ISOLADA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em face da retroatividade benigna, cancela-se a multa isolada exigida de ofício.

JUROS DE MORA ISOLADOS. EXTINÇÃO.

Cancela-se o lançamento de juros de mora isolados quando constatada a extinção da obrigação por pagamento realizado em data anterior à lavratura do auto de infração.

Lançamento Procedente em Parte.”

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso, Relator

O recurso atende as condições necessárias de admissibilidade.

Conforme constou do relatório da decisão recorrida, bem como dos documentos juntados aos autos, a sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.00.039636-6, garantiu a contribuinte, o direito ao recolhimento da COFINS calculada sobre a base de cálculo prevista na Lei Complementar nº 70/91, com alíquota de 3% a partir de 01/01/2000, afastando, portanto, a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes da Lei nº 9.718/98.

Assim sendo, em relação à questão de mérito, qual seja, sobre a incidência da COFINS sobre a receita bruta, inclusive sobre as receitas financeiras, como determina a Lei nº 9.718/98, restou prejudicado o recurso, em razão da nítida opção da contribuinte pela via judicial.

A opção do contribuinte pela via judicial, implica renúncia ou desistência da via administrativa, tendo em vista a prevalência da primeira sobre a segunda, devendo o processo administrativo seguir a solução definitiva dada ao processo judicial, o assunto encontra-se inclusive sumulado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, conforme divulgado pela Portaria nº 106, de 21 de dezembro de 2009 (DOU, 22/12/2009), que consolidou a seguinte Súmula (nº 1):

“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.”

O recurso de ofício, no entanto, deve ser conhecido em relação às matérias não abrangidas pela discussão na via judicial, ou seja, quanto ao cancelamento da multa isolada e dos juros de mora.

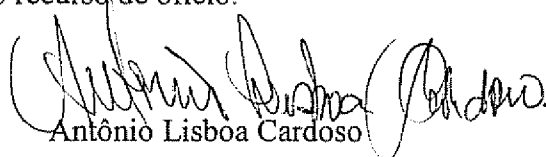
Pois, bem, a decisão quanto a exclusão da multa isolada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

No presente caso incide uma das hipóteses excepcionadas pelo legislador, ou seja, houve o advento de direito superveniente, uma vez que o art. 44 da Lei nº 9.430/96, que fundamentou o lançamento da multa isolada em decorrência do pagamento em atraso da contribuição sem a inclusão da multa de mora, ao ser modificado pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, não mais previu a imposição deste tipo de penalidade.

Assim, com fundamento no art. 106, II, a, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), a contribuinte deve ser exonerada da multa de ofício lançada isoladamente, pela aplicação retroativa do art. 44 da Lei nº 9.430/96, na redação que lhe foi dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

Em relação aos juros moratórios, ainda que devidos, foram integralmente recolhidos pela interessada, sendo irrelevante o fato do recolhimento ter se dado após o início do procedimento fiscal.

Em face do exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso, em razão da opção pela via judicial, nos termos da Súmula nº 1, do CARF, e na parte conhecido negar provimento ao recurso de ofício.



Antônio Lisboa Cardoso