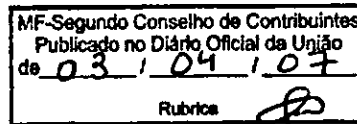




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13502.001044/2003-07  
Recurso nº : 132.395  
Acórdão nº : 202-17.165



Recorrente : CARAÍBA METAIS S/A  
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

### NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

As instâncias administrativas de julgamento não tem competência para apreciar vícios de ilegalidade ou de constitucionalidade das normas tributárias vigentes.

### CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Não se conhece da matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Constituição Federal.

### COFINS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

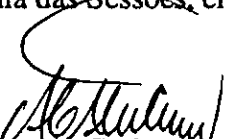
A aplicação da taxa Selic aos juros de mora guarda conformidade com a legislação de regência.


**Recurso provido em parte.**

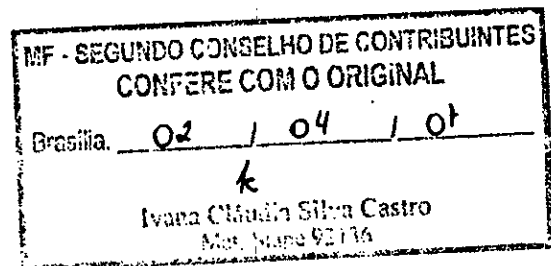
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARAÍBA METAIS S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso quanto à matéria submetida ao Judiciário; e II) na parte conhecida, em dar provimento ao recurso para excluir os juros de mora. Esteve presente ao julgamento o Dr. Augusto Moreira de Carvalho, OAB/RJ nº 58.352, advogado da recorrente.

Sala das Sessões, em 29 de junho de 2006.

  
Antonio Carlos Atulim  
Presidente

  
Nadja Rodrigues Romero  
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes (Suplente), Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Antonio Zomer, Simone Dias Musa (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 02 / 04 / 07
<i>e</i> Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Núm. 92136

2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13502.001044/2003-07  
Recurso nº : 132.395  
Acórdão nº : 202-17.165

Recorrente : CARAÍBA METAIS S/A

## RELATÓRIO

Contra a contribuinte retromencionada foi lavrado auto de infração, fls. 70/76, com exigência fiscal de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, relativa aos períodos de apuração de fevereiro a dezembro de 1999, com crédito tributário constituído no montante de R\$ 2.399.834,03.

A infração fiscal descrita no auto de infração como declaração a menor da Cofins, no período de fevereiro a dezembro de 1999, decorrente de omissão nas DCTF dos depósitos judiciais vinculados ao processo judicial AMS nº 1999.33.00.008031-3/BA, da qual obteve a segurança, posteriormente reformada a sentença pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em 12 de março de 2002.

Em decorrência da decisão judicial que lhe foi desfavorável a contribuinte, em 23/05/2002, efetuou o depósito judicial dos valores da contribuição, cujo crédito tributário foi constituído por meio do auto de infração em comento, mas sem a aplicação da multa de ofício.

A contribuinte, inconformada com o feito fiscal, apresentou a impugnação de fls. 92/97, alegando, em sua defesa, em síntese, que:

- em face da inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/1998, que aplicou a base de cálculo e majorou a alíquota da Cofins, ingressou com o Mandado de Segurança Preventivo nº 99.8031-30, assim, é incabível a exigência fiscal dos valores por meio da lavratura de auto de infração, pois, em havendo confirmação de decisão transitada em julgado desfavorável à contribuinte, o recolhimento da Cofins dar-se-á mediante conversão do depósito judicial em renda da União;

- incabível também a informação dos valores dos depósitos judiciais, assegurado por meio de tutela jurisdicional o direito de não recolher a Cofins com as alterações da Lei nº 9.718, de 1998, pois o depósito somente foi efetuado em 23/05/2002, podendo ser exigida da contribuinte, no máximo, a re-ratificação das DCTF, mas jamais a cobrança do tributo;

- a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) no âmbito do direito tributário, conforme determinado pelo art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, é ilegal e inconstitucional, devendo ser substituída pelo percentual de 1% ao mês previsto no art. 161, § 1º, do CTN.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA analisou a peça impugnatória e o que mais consta dos autos do presente processo, decidindo pela manutenção integral do lançamento, por meio do Acórdão nº 8.301, de 26 de outubro de 2005, assim ementado:

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

*Período de apuração: 28/02/1999 a 31/12/1999*

*[Assinatura]*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13502.001044/2003-07  
Recurso nº : 132.395  
Acórdão nº : 202-17.165

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. 02 / 04 / 07 Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Diária 92136	2ª CC-MF Fl. _____
---	--------------------------

*Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE.*

*A Secretaria da Receita Federal, como órgão da administração direta da União, não é competente para decidir quanto à inconstitucionalidade de norma legal.*

**CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL**

*Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece da impugnação administrativa, quanto ao mérito, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política, cabendo, entretanto, análise relativamente à matéria não submetida à apreciação do Poder Judiciário.*

**JUROS DE MORA. TAXA SELIC.**

*A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras contidas no Código Tributário Nacional.*

*Lançamento Procedente".*

Cientificada da decisão proferida pela DRJ em Salvador - BA em 10/12/2005, a contribuinte, em 28/12/2005, no devido prazo legal, interpôs recurso a este Colegiado, alegando, em síntese, que:

- entende ser incabível a constituição de crédito tributário representado pelo débito principal e da taxa Selic, via auto de infração, de valores depositados judicialmente, pelo simples fato de não terem sido declarados em DCTF;

- a decisão recorrida reconhece a legalidade do lançamento fiscal sobre os valores depositados com a exigibilidade suspensa, contrariando a exegese do art. 151, II, do Código Tributário Nacional - CTN, pois tal depósito nada mais é do que uma autorização expressa decorrente da lei para que o devedor goze da suspensão de sua exigibilidade. Nesse sentido cita Acórdão do Conselho de Contribuintes;

- cita jurisprudencial administrativa e judicial sobre os depósitos judiciais; e

- o STF recentemente decidiu em favor dos contribuintes em relação ao dispositivo da Lei nº 9.718/98, afastando da base de cálculo da Cofins/PIS a totalidade das receitas.

Requer, ao final, reforma da decisão recorrida, a fim de que seja declarada a insubsistência do crédito tributário, seja pelo valor do principal quanto pela exigência da taxa Selic.

Consta Arrolamento de Bens e Direitos.

É o relatório.

*Yuh...*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13502.001044/2003-07  
Recurso nº : 132.395  
Acórdão nº : 202-17.165

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 02 / 04 / 07  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Adv. Susane 2116

2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA NADJA RODRIGUES ROMERO

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Segundo o relato, o lançamento fiscal que incluiu o valor da contribuição e dos juros de mora foi realizado para prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, em face da ação judicial ingressada pela recorrente, na qual questiona a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

Em relação à alegação da contribuinte da inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da contribuição estabelecida na Lei nº 9.718, de 1998, e ainda da aplicação da taxa Selic aos juros de mora, deve ser afastada a pretensão da recorrente, em face de a autoridade *a quo* já ter se manifestado de forma apropriada, ao afirmar que não cabe às instâncias administrativas de julgamento a apreciação de legalidade ou constitucionalidade de uma norma, pois está reservada exclusivamente ao Poder Judiciário.

Nesse mesmo sentido é o entendimento reiterado dos Conselhos de Contribuintes de que as autoridades administrativas não têm competência para decidir sobre argüição de inconstitucionalidade das leis, já que, nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal/1988, tal competência é exclusiva do Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, não merece qualquer reparo à decisão proferida pela primeira instância de julgamento que afastou a possibilidade de apreciação pela esfera administrativa de alegação de inconstitucionalidade de norma legal vigente.

A matéria objeto do lançamento tributário em questão vem sendo discutida no âmbito judicial pela recorrente, nos autos do Mandado de Segurança Preventivo nº 99.8031-30, no qual alega a inconstitucionalidade das alterações introduzidas pela Lei nº 9.718, de 1998, na sistemática de cálculo da Cofins.

Sobre o tema transcrevo o seguinte excerto da r. decisão recorrida:

*"(...) Destaque-se que a autuada ingressou judicialmente com o Mandado de Segurança Preventivo nº 99.8031-30, alegando a inconstitucionalidade das alterações introduzidas pela Lei nº 9.718, de 1998, na sistemática de cálculo da Cofins. Houve o depósito judicial do crédito tributário objeto do Auto de Infração em tela, não tendo sido aplicada, inclusive, a multa de ofício.*

*Desta forma, é inequívoca a identidade de objeto entre o questionamento apresentado pela impugnante quanto à inconstitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, e a matéria a ser apreciada pelo Poder Judiciário.*

*O artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, e o artigo 38, parágrafo único da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, preconizam que a propositura pelo contribuinte de Mandado de Segurança, ação anulatória ou*

*Yuh. Rom. —*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 02 / 04 / 01
<i>K</i> Ivana Cláudia Silva Castro Mat. SIAPE 92136

2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13502.001044/2003-07  
Recurso nº : 132.395  
Acórdão nº : 202-17.165

*declaratória de nulidade de crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.*

*Nesse sentido, foi expedido o Ato Declaratório Normativo nº 03, de 14 de fevereiro de 1996, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal, esclarecendo que:*

*a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual -, antes ou posteriormente á autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;*

*b) conseqüentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (p.ex., aspectos formais do lançamento, base de cálculo etc.);*

*c) no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN;) na hipótese da alínea anterior, não se verificando a ressalva ali contida, proceder-se-á a inscrição em dívida ativa, deixando-se de fazê-lo, para aguardar o pronunciamento judicial, somente quando demonstrada a ocorrência do disposto nos incisos II (depósito do montante integral do débito) ou IV (concessão de medida liminar em mandado de segurança), do art. 151, do CNT; (...)" (grifei)*

À vista do exposto, deve ser confirmada a renúncia à esfera administrativa, uma vez ter a contribuinte optado pela discussão na via judicial da questão abordada nos autos como, inclusive, muito bem colocado na r. decisão.

Em relação à exigência dos juros de mora no auto de infração até a sua formalização, como já esclarecido anteriormente, o lançamento foi realizado para prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, tendo sua exigibilidade suspensa ante os depósitos judiciais efetivados.

Sobre essa questão a Coordenação do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal, através do Parecer Cosit nº 02, de 5 de janeiro de 1999, manifestou-se sobre a inaplicabilidade dos juros de mora na constituição do crédito tributário destinado a prevenir a decadência, relativamente a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade esteja suspensa, quando tiver sido efetuado o depósito do seu montante integral.

Acrescenta que mais recentemente foi emitido o Parecer Cosit nº 3, de 18 de abril de 2001, que veio a esclarecer definitivamente o assunto, com a seguinte ementa:

**"EDIÇÃO DE SÚMULA. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. MULTA DE OFÍCIO. INEXIBILIDADE.**

*É incabível a exigência de multa de ofício, no lançamento para prevenir a decadência efetuado no curso de processo judicial proposto antes do início do procedimento fiscal. Todavia, são exigíveis os juros de mora, exceto quanto houver depósitos do valor integral da exigência fiscal, a partir da data da efetivação desse depósito.*

*Não há óbice para a edição de súmula." (grifei)*

*Y... ..*

*↓*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>02 / 04 / 06</u>
<i>~</i> Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siapc 92136

2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13502.001044/2003-07  
Recurso nº : 132.395  
Acórdão nº : 202-17.165

No mesmo sentido é o Parecer PGFN/CAT/nº 507/2001, que sobre o assunto assim se pronunciou:

*“Nos lançamentos formalizados para evitar a decadência, no curso do processo judicial proposto antes do início do procedimento fiscal, não cabe a exigência de multa de ofício. Inexigíveis, também, os juros de mora, a partir da data da efetivação do depósito em montante integral.”*

Diante dos entendimentos expressos nos atos acima citados, deve ser excluído do lançamento de ofício os juros moratórios.

Assim, oriento meu voto no sentido de não conhecer da matéria submetida ao Poder Judiciário e, na parte conhecida, dar provimento ao recurso para excluir os juros de mora.

Sala das Sessões, em 29 de junho de 2006.

  
NADJA RODRIGUES ROMERO