



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

Processo nº 13808.005925/2001-92
Recurso nº 261.577 Voluntário
Acórdão nº **3302-01.174 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de agosto de 2011
Matéria Cofins - Auto de Infração
Recorrente FUNDAÇÃO LICEU PASTEUR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1996 a 30/06/2001

COFINS. CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de Mandado de Segurança, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1996 a 30/06/2001

JUROS DE MORA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa POR DECISÃO JUDICIAL.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, inclusive por decisão judicial, salvo quando existir depósito no montante integral.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

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

(Assinado digitalmente)

Walber José da Silva - Presidente

(Assinado digitalmente)

José Antonio Francisco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Alan Fialho Gandra, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Contra a Fundação Liceu Pasteur foi lavrado auto de infração para prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento de Cofins, relativamente ao período de janeiro de 1996 a junho de 2001, tendo em vista que a autuada deixou de efetuar o recolhimento da exação em face de decisão liminar proferida em Mandado de Segurança impetrado contra a União visando eximir-se da aplicação da Lei Complementar nº 70/91 e da Lei nº 9.718/98, com as alterações das MP 1.807/99 e MP 1.858/99 e reedições.

Inconformada com a autuação, a fundação interessada impugnou o lançamento, cujas alegações estão sintetizadas no Relatório do acórdão recorrido, que leio em sessão.

A 9ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo I julgou parcialmente procedente o lançamento para excluir da base de cálculo o valor das isenções, gratuidades e os descontos concedidos a irmãos e, ainda, para desonerar a recorrente da multa de ofício, nos termos do Acórdão nº 16-17.194, de 20/05/2008, cuja ementa abaixo transcrevo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1996 a 30/06/2001

LAPSO MANIFESTO. RETIFICAÇÃO DE VALORES. RATIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO.

Constatada a existência de inexatidão material, decorrente de lapso manifesto, em acórdão anteriormente proferido, deve esse acórdão ser corrigido, nos termos do art. 32 do Decreto nº 70.235/72, e art. 22, § 1º, da Portaria MF nº 58/2006.

CONCOMITÂNCIA.

A matéria já suscitada perante o Poder Judiciário não pode ser apreciada na via administrativa.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

O auto de infração é instrumento hábil para a constituição de crédito tributário com o fim de prevenir a decadência. Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto n. 70.235/72 e não tendo

ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo Decreto, não há que se falar em anulação ou invalidação do Auto de Infração.

MULTA DE OFÍCIO.

Descabe a aplicação de multa de ofício havendo liminar em mandado de segurança suspendendo a exigibilidade do crédito.

BASE DE CÁLCULO DA COFINS.

A Cofins incide sobre a receita bruta das vendas de serviços, excluídos os descontos incondicionais.

JUROS DE MORA.

Os juros de mora são cabíveis também nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

INCONSTITUCIONALIDADE.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de normas.

LANÇAMENTO. MATÉRIA "SUB-JUDICE".

O lançamento deve ser efetuado mesmo na hipótese em que a matéria esteja sob apreciação do Poder Judiciário e ainda que o crédito tributário não possa ser exigido.

Cientificada desta decisão em 04 de agosto de 2008 (AR de fl. 487), a Interessada ingressou, no dia 22 de agosto de 2008, com o recurso voluntário de fls. 488/520, no qual alega que:

1 - Preliminarmente, que deve ser sobrestado o processo até a decisão final do mandado de segurança e que a Fiscalização pode proceder à constituição daquilo que lhe parece devido, mas não pode exigir a exação e muito menos multa e juros, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário e a recorrente é entidade imune (art. 195, § 7º da CF);

2 - Ainda em sede de preliminar, não deve prosperar o entendimento da decisão recorrida de que há concomitância entre a esfera administrativa e a judicial porque impetrou o mandado de segurança preventivamente em data (02/08/2001) anterior à autuação do Fisco Federal, que ocorreu em 06/11/2001

3 - Ainda em sede de preliminar, a exigência da exação, como entendeu a decisão recorrida, representa desobediência à ordem judicial e enquanto prevalecer a sentença concessiva da Segurança, a Recorrente não pode ser compelida ao pagamento da Cofins, devendo ser cancelada a decisão recorrida e sobrestado o auto de infração até ulterior decisão em sede de Recurso em Mandado de Segurança;

4- A autuação não se sustenta em face da imunidade tributária de que goza quanto às contribuições sociais, nos termos do art. 195, § 7º da CF. Discorres sobre as razões que julga ter para gozar a referida imunidade.

5- Estando o crédito tributário com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial, não pode ser aplicada penalidade como multa, juros de mora, etc, eis que não sendo exigível o crédito tributário, os acréscimos não podem ser aplicados, sob pena de desobediência à ordem judicial;

6 - Descabe a incidência, sobre o principal, da Taxa SELIC, a título de correção monetária, em razão de referido índice ter natureza de juros remuneratórios, que são inaplicáveis ao crédito tributário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Antonio Francisco

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais preceitos legais, devendo-se dele tomar conhecimento

Como relatado, contra a Recorrente foi lavrado auto de infração de Cofins, com a exigibilidade suspensa em face de decisão liminar, confirmada em sentença de mérito, que a reconhece a recorrente goza da imunidade a que se refere o art. 195, § 7º da CF.

Impugnado o feito, a DRJ de São Paulo, após baixar o processo em diligência, não conheceu da matéria submetida ao crivo do poder judiciário e nem das alegações de inconstitucionalidade suscitadas na impugnação e reformou o lançamento para desonerar a recorrente da multa de ofício e para excluir da base de cálculo da exação o valor das isenções, gratuidades e os descontos concedidos a irmãos, por não representarem receita.

Inconformada com a decisão de primeira instância, a fundação recorre a este Colegiado pleiteando o cancelamento do lançamento ou, alternativamente, o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado da decisão judicial proferida no mandado de segurança por ela impetrado, pelas razões assinaladas no relatório.

Quanto ao sobrestamento do feito e suspensão da exigibilidade do crédito tributário foge aos poderes e competências deste Colegiado deferir ou indeferir o pleito da recorrente. O crédito tributário está suspenso por ordem judicial e assim permanecerá até o trânsito em julgado da referida ordem, independentemente da conclusão administrativa deste processo.

Esclareça-se que, ao contrário do sustentado pela recorrente, a decisão recorrida não determinou a exigência do crédito tributário. Muito ao contrário, ratificou o lançamento, este efetuado com a exigibilidade suspensa. Está, portanto, a decisão recorrida em perfeita harmonia com a decisão judicial.

Quanto à concomitância, já entrando no mérito, entre a esfera administrativa e a judicial não tem razão a recorrente quando alega que tal concomitância não existe porque impetrou o mandado de segurança preventivamente em data anterior à autuação.

Sobre este tema o Carf já pacificou o entendimento de que a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, nos termos da Súmula CARF nº 1, abaixo reproduzida.

***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.*

Desconheço dos argumentos da recorrente a respeito da imposição de multa porque tal verba não mais integra o lançamento.

Com relação ao lançamento dos juros de mora quanto o crédito tributário está com a exigibilidade suspensa, por força de decisão judicial, o CARF firmou entendimento de que os mesmos são devidos, a teor da Súmula CARF nº 5 (DOU de 22/12/2009) abaixo reproduzida:

***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.*

Com relação à utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, o CARF firmou entendimento de que a mesma é cabível, a teor da Súmula CARF nº 4 (DOU de 22/12/2009) abaixo reproduzida:

***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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

No mais, com fulcro no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999¹, adoto os fundamentos do acórdão de primeira instância.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

José Antonio Francisco

¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
[. . .]

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

