



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

Processo n° 13855.001097/2005-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3802-000.176 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 02/06/2011
Matéria COFINS
Recorrente DUTRA E FERREIRA S/S SERVIÇOS MÉDICOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/05/2000 a 31/03/2004

AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS.

A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa em renúncia às instâncias administrativas quanto à matéria objeto da ação.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso, a partir de abril de 1995.

Recurso voluntário negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

Joel Miyazaki – Presidente *ad hoc*

Marcelo Ribeiro Nogueira – Relator

José Luiz Feistauer de Oliveira – Redator *ad hoc*

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith Amaral Marcondes Armando, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Luís Eduardo Garrossino Barbieri e Daniel Mariz Gudiño.

Relatório

Por bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório constante da decisão *a quo*:

A empresa qualificada em epígrafe foi autuada em virtude da apuração de falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) no período de maio de 2000 a março de 2004, exigindo-se-lhe contribuição de R\$ 23.861,69, multa de ofício de R\$ 17.896,09 e juros de mora de R\$ 11.964,98, perfazendo o total de R\$ 53.722,76.

O enquadramento legal encontra-se à fl. 9.

Segundo a fiscalização, a impugnante discute na Justiça a possibilidade de fazer jus à isenção da Cofins, prevista na Lei Complementar (LC) n° 70, de 1991, para as sociedades civis, após a sua revogação pela Lei n 9.430, de 1996, não tendo obtido êxito.

Inconformada, a autuada impugnou o lançamento alegando, em síntese, que a revogação da isenção da Cofins das sociedades civis, prevista no art. 6° da LC n° 70, de 1991, somente poderia ter sido feita por outra lei complementar, o que não é o caso da Lei n° 9.430, de 1996, assim a isenção continuaria existindo.

Transcreve julgados que esposariam seu entendimento, baseados na súmula d. 276, do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Quanto aos juros moratórios, alegou que a taxa do Selic possui natureza remuneratória, não se prestando para indenização pela mora e que a Lei d-9.065, de 1995, desrespeita os arts. 110 e 161 do Código Tributário Nacional (CTN).

Em relação à multa de ofício, classificou-a de confiscatória e, portanto, inconstitucional, devendo ser reduzida ao patamar de 20%, previsto pelo art. 61, § 2°, da Lei n° 9.430, de 1996.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto julgou o lançamento procedente.

A Recorrente foi cientificada do Acórdão, interpôs Recurso Voluntário, onde repisa os argumentos já trazidos em sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Suplente José Luiz Feistauer de Oliveira – redator *ad hoc*

Por intermédio de Despacho, nos termos da disposição do art. 17, III, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF incumbiu-me o Presidente da Câmara a formalizar o Acórdão, cujo relator original, Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, não integra mais nenhum dos colegiados do CARF.

Desta forma, a elaboração deste voto deve refletir a posição adotada pelo relator original.

A impugnante argumenta que a isenção da Cofins das sociedades/civis, prevista na LC nº 70, de 1991, ainda persiste, porquanto só poderia ter sido revogada por outra lei complementar, o que não é o caso da Lei nº 9.430, de 1996.

Ocorre que a matéria tratada tem o mesmo objeto de ação judicial impetrada pela recorrente.

Destarte, quando o contribuinte levou a discussão ao Poder Judiciário fez a opção pela via judicial, abdicando, assim, da via administrativa para a solução do litígio fiscal. Este é o teor da Súmula CARF No. 01, *verbis*:

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.

Em relação à multa de ofício, há que esclarecer que ela é devida nos casos de falta de pagamento e/ou declaração inexata, independentemente da existência de intenção, dolo ou fraude do sujeito passivo, conforme art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, *verbis*:

Art. 44 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença do tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

De acordo com o artigo acima, a aplicação da multa de ofício conforma-se ao caso em análise, pois seus percentuais estão definidos em lei, não cabendo à autoridade administrativa questioná-los, apenas aplicá-los, nem levar em conta outros fatores.

Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Uma vez positivada a norma, é dever de a autoridade fiscal aplicá-la, sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. O lançamento é uma atividade vinculada.

Assim, não há que se falar em confisco com relação à multa aplicada de 75% prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Em relação aos juros moratórios, cita-se primeiramente o Código Tributário Nacional (CTN), que em seu art. 161 determina:

Art. -161. O crédito tributário 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 garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

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

Ademais, a instância administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis. Neste sentido, também a Súmula CARF No. 02, *verbis*:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ante ao exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

E estas são as considerações possíveis para suprir a inexistência do voto.

José Luiz Feistauer de Oliveira – Redator *ad hoc*



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI em 22/09/2015 21:28:00.

Documento autenticado digitalmente por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI em 22/09/2015.

Documento assinado digitalmente por: JOEL MIYAZAKI em 29/09/2015 e JOSE LUIZ FEISTAUER DE OLIVEIRA em 29/09/2015.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 05/11/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP05.1119.10484.7NUF

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

389358F546C08718651BFCB1CC40ECC793A1AFEF