



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 16327.001327/99-23  
Recurso nº : 123719  
Matéria: : CSSL- Anos-calendário 1995 a 1997  
Recorrente : BANCO J.P.MORGAN S/A  
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO – SP.  
Sessão de : 25 de maio de 2001  
Acórdão nº : 101-93.476

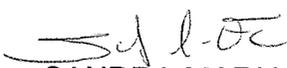
EMENTA

NORMAS PROCESSUAIS- Não se conhece do recurso que não se encontra instruído com a prova do depósito ou prestação de garantia ou arrolamento de bens, conforme previsto nos §§ 2º a 4º do art. 33 do Decreto 70.235, com a alteração da MP 1.973-63, de 19/06/2000, e suas reedições.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO J.P.MORGAN S/A

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso por estar desacompanhado do depósito ou garantia ou arrolamento previstos no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, em sua redação vigente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE

  
SANDRA MARIA FARONI  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 26 JUN 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, LINA MARIA VIEIRA, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente, justificadamente, o Conselheiro RAUL PIMENTEL.

Recurso n.º : 123.719  
Recorrente : BANCO J.P.MORGAN S/A

## RELATÓRIO

Contra o Banco J. P. Morgan S/A foi lavrado o auto de infração de fls. 02/04, por meio do qual está sendo exigido crédito tributário referente a Contribuição Social Sobre o Lucro acrescida de juros de mora, correspondente aos anos-calendário de 1995, 1996 e 1997.

A irregularidade que deu causa à exigência consistiu em ter, a empresa, recolhido a contribuição em percentuais menores que os exigidos pela legislação aplicável. (10% em 1995 e 8% em 1996 e 1997). Na descrição dos Fatos que integra o Auto de Infração está registrado que o lançamento está sendo efetuado sem a imposição de multa e que a cobrança ficará suspensa consoante estabelecido no art. 151, inciso IV, do CTN.

Segundo consta das peças de fls. 59 a 72, 74 a 87, 95 a 123, 127 a 146, 150 a 184 e 192 a 207, e conforme referido pelos autuantes, a interessada, antes do lançamento, já havia ingressado com mandado de segurança, obtendo liminares que lhe asseguravam o direito de recolher e calcular a CSLL às alíquotas de 8% e 10%.

Em impugnação tempestiva a interessada alega o descabimento dos juros de mora, uma vez que não incorrera em mora, tendo em vista que os valores exigidos deixaram de ser pagos em virtude de provimentos jurisdicionais em mandados de segurança. Para justificar seu entendimento, traz jurisprudência administrativa (Acórdãos 302-33500/97, 103-34.766/96 e 103-18.617/97) e doutrina subscrita por Marco Aurélio Greco, Ives Gandra Martins e pelo Ministro Cláudio Santos, do STJ, referindo-se, ainda, a voto do Ministro Djaci Falcão no RE nº 80,256,SP, de 30/08/74, e à Súmula 405 do STF. Contesta, ainda, a utilização da taxa SELIC para os juros de mora. Diz que, no mérito, a exigência também é improcedente, conforme demonstrado nos autos dos mandados de segurança, e acrescenta que, caso venha a ser concedida



em definitivo a segurança, as questões restarão prejudicadas, impondo-se até por medida de economia processual o sobrestamento do presente feito até decisão do processo judicial.

O julgador de primeira instância não tomou ciência da impugnação onde o contribuinte discute a mesma matéria levada à apreciação do Poder Judiciário, acrescentando que *“seria extemporânea e mesmo impertinente a apreciação da cobrança dos juros moratórios, de natureza acessória, enquanto não solucionada a lide sobre os tributos ou contribuições, em face do evidente nexo-causal”*, e declarou a autoridade estar o crédito definitivamente constituído na esfera administrativa.

Às fls. 344/348 o Banco apresenta à autoridade preparadora petição na qual pondera que a decisão, ao dispor sobre o não conhecimento das razões relativas aos juros moratórios sem qualquer ressalva quanto à sua posterior apreciação em face das decisões finais a serem proferidas nos mandados de segurança, incorreria em contradição com a própria fundamentação, decorrente de mero erro material que deve ser retificado pela autoridade julgadora nos termos do art. 32 do Decreto 70.235/72. Ao mesmo tempo, interpõe recurso ao Conselho para a eventualidade de a autoridade não entender que se impõe a necessidade da retificação do alegado erro material. Ressalta que a interposição do recurso, no caso concreto, não está sujeita ao depósito previsto no art. 33, § 2º do Decreto 70.235/72, face à suspensão da exigibilidade do crédito.

Na peça recursal, às fls.354/381 defende o cabimento da discussão do mérito no presente processo, alegando não ter ocorrido a renúncia à instância administrativa, o que só se daria se o processo administrativo precedesse à propositura da ação judicial. Acrescenta que o não conhecimento da impugnação, ainda que parcial, implica violação à garantia constitucional de contraditório e ampla defesa. Menciona jurisprudência administrativa nesse sentido (Ac. 301-28.988)

No mérito, diz que a instituição de alíquotas diferenciadas para as instituições financeiras fere o princípio constitucional da capacidade contributiva, que não foi observada a anterioridade nonagesimal na majoração determinada pela EC 10/96, , que o próprio Poder Executivo, reconhecendo a impossibilidade da instituição de alíquotas diferenciadas em função da atividade econômica exercida pelo



contribuinte, enviou ao Congresso Nacional a Proposta de Emenda à Constituição n.º 33-C, que deu origem à EC n.º 20/98, acrescentando o § 8.º ao art. 195 da Constituição.

Ressalta que nada impede o reconhecimento da inconstitucionalidade da exigência da CSL por parte do Conselho de Contribuintes, invocando o Acórdão 108-01.182 que, esposando esse entendimento, traz à baila inúmeros textos doutrinários, dentre os quais a Recorrente destaca Miguel Reale e José Frederico Marques.

Quanto aos juros de mora, reafirma que não poderiam eles ser exigidos em razão de estar a exigibilidade suspensa e jamais poderiam ter a dimensão pretendida, porque não poderiam ter sido calculados segundo a SELIC. Sobre o descabimento de juros de mora sobre créditos com exigibilidade suspensa, menciona os Acórdãos 302-33500/99 e 302-33279/99, do Terceiro Conselho de Contribuintes. Diz que esse entendimento decorre da própria natureza da mora, que nada mais é que o inadimplemento culposos da obrigação, conforme se depreende do enunciado do art. 963 do Código Civil. Transcreve, ainda, trechos doutrinários de autoria de Caio Mário da Silva Pereira, Carvalho Santos, Sílvio Rodrigues, Marco Aurélio Greco, João Dácio Rolim e de Ives Gandra Martins .

Salienta jamais seriam devidos os juros de mora na dimensão pretendida, calculados com base na denominada taxa SELIC, posto que referida taxa é absolutamente imprestável como base de cálculo dos juros de mora, declinando, em síntese os seguintes motivos: a) A Lei 9.065/95 determinou a utilização da taxa SELIC para os cálculos dos juros de mora, mas não há texto legal específico quanto à sua composição, e como referida taxa corresponde aos rendimentos dos títulos federais, alberga, juntamente com os juros remuneratórios do capital empregado na aquisição dos títulos, correção monetária que continua presente na economia nacional. b) Assim, a legislação elegeu uma única taxa - a SELIC - para substituir verbas que no passado eram devidas a título de juros moratórios, correção monetária e acréscimo financeiro; c) A taxa SELIC é estipulada por regras de mercado às quais está o contribuinte absolutamente alheio, pois depende de captação de recursos pela União através de títulos lançados no mercado financeiro ; d) A utilização da aludida taxa para outras finalidades leva a concluir que os juros exigidos têm caráter remuneratório, havendo



que se considerar, por outro lado, que nos casos de compensação e restituição, o art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95 determina o acréscimo de juros segundo a SELIC calculados a partir do pagamento indevido ou a maior, o que vem a demonstrar seu caráter remuneratório, eis que de acordo com as disposições do artigo 167 do CTN, na restituição do indébito os juros de mora são devidos apenas a partir da decisão que a determinar; e) As disposições da Lei 9.065/95, da Lei 9.250/95 da IN 11/96 e da Circular BACEN 2.673/96 demonstram a relação da variação da SELIC com o conceito de correção monetária, comprovando que os juros moratórios exigidos pelo contribuinte compreendem, também, a correção monetária, bem como os rendimentos de investidores no mercado de capitais ; f) Além de 'híbrida', a taxa referencial é fixada administrativamente por órgão do Poder Executivo, agredindo a regra do art. 161 do CTN, e não poderia ultrapassar o teto de 1% ao mês estipulado no seu § 1º ; g) Ao determinar a correspondência dos juros moratórios à variação da SELIC, alberga a lei verdadeira delegação de competência, o que é vedado pelo [princípio da legalidade e expressamente proscria pelo art. 25 do ADCT; h) por outro lado, " a presente questão pode perfeitamente ser decidida na esfera administrativa na medida em que a legitimidade da aplicação da Taxa SELIC comporta solução na esfera infraconstitucional, pela antinomia das normas legais instituidoras da mencionada taxa com as normas da lei complementar do CTN, como, aliás, ficou expresso em recente acórdão da E. Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes" que, embora tenha adotado decisão em sentido contrário, no voto vencido pela estreita margem de 4 x 3 " ficou evidenciado o descabimento da sua utilização na área tributária" – Ac. 104-16.772, sessão de 12/11/98; i) Em recente julgamento, a Colenda 2ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu por unanimidade pela inaplicabilidade da Taxa SELIC como sucedâneo dos juros moratórios, quando na realidade possui natureza de juros remuneratórios (RESP 215.881-PR).

Finaliza pedindo seja dado provimento ao recurso para o fim de reconhecer a total insubsistência do auto de infração e da decisão que o manteve e ainda, no que diz respeito aos juros de mora exigidos na presente autuação fiscal, se não devidos como um todo, não poderão ser calculados pela taxa SELIC do período.

É o relatório. 

## VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora.

O processo administrativo fiscal se rege pelo Decreto nº 70.235/72. O artigo 33 do referido diploma, com as alterações introduzidas pelo art. 32 das Medidas Provisórias 1.621-97 e 1973-63, e suas reedições, estabelece que :

“Art. 33- Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

§ 2º – Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente o instruir com prova de depósito de valor correspondente a, no mínimo, trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão.

§ 3º- Alternativamente ao depósito referido no parágrafo anterior, o recorrente poderá prestar garantias ou arrolar, por sua iniciativa, bens e direitos de valor igual ou superior à exigência fiscal definida na decisão, limitados ao ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física.

§ 4º- A prestação de garantias e o arrolamento de que trata o parágrafo anterior serão realizados preferencialmente sobre bens imóveis.”

O recurso apresentado não está instruído com a prova do depósito ou garantia/arrolamento exigido na lei. Alega o Recorrente estar desobrigado de fazê-lo por estar o crédito com a exigibilidade suspensa em razão de liminares em mandados de segurança. Ocorre que o pressuposto de seguimento estabelecido na lei não contém qualquer ressalva em relação aos créditos cuja exigibilidade esteja suspensa em razão de liminar em mandado de segurança. Até porque o entendimento predominante neste Conselho é o de que o ingresso na via judicial acarreta consequência para o processo administrativo, qual seja, a administração, sem apreciar as razões do contribuinte, deverá concluir o processo. A continuidade da discussão na via administrativa (recurso ao Conselho) se justifica apenas quanto às matérias não submetidas ao Poder Judiciário.



Uma vez que o recurso não preenche os pressupostos de seguimento,  
deixo de conhecê-lo.

Brasília (DF), em 25 de maio de 2001



SANDRA MARIA FARONI