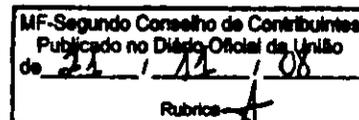
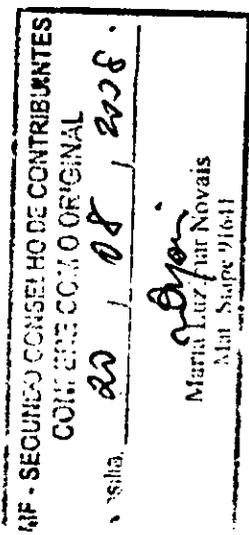




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA



Processo nº 16327.003409/2003-96
Recurso nº 129.049 Voluntário
Matéria Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF
Acórdão nº 204-03.207
Sessão de 02 de junho de 2008
Recorrente BES INVESTIMENTO DO BRASIL S/A - BANCO DE INVESTIMENTO (ATUAL DENOMINAÇÃO DE CIA INTERATLÂNTICO DE ARREDAMENTO MERCANTIL)
Recorrida DRJ em São Paulo/SP



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA - CPMF

Período de apuração: 17/06/1999 a 12/07/2000

Ementa:

NORMAS REGIMENTAIS. EFEITO VINCULANTE DE SÚMULA ADMINISTRATIVA.

Consoante disposição do art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, publicada súmula fixando o entendimento do Conselho de Contribuintes, é ele de observância obrigatória pelos seus conselheiros membros.

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA ADMINISTRATIVA.

Nos termos da Súmula nº 01 do Segundo Conselho de Contribuintes, publicada em 16 de setembro de 2007, 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.

EXAME DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULA ADMINISTRATIVA.

Nos termos da Súmula nº 02 do Segundo Conselho de Contribuintes, publicada em 16 de setembro de 2007, o Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20, 08, 2008
Maria Luízia Novais

CC02/004
Fls. 684

~~DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA~~ POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA.

Para a incidência dos juros previstos no art. 61 da Lei n° 9.430/96 basta que o débito não tenha sido recolhido no prazo legal. A suspensão de sua exigibilidade por medida judicial apenas acarreta a não aplicação de penalidade nos termos do art. 63 do mesmo diploma.

TAXA SELIC COMO JUROS DE MORA.

A utilização da Taxa Selic como juros de mora decorre de expressa disposição de lei - art. 61 c/c art. 5° da Lei n° 9.430/96 - que não contraria a disposição do art. 161 do CTN dada a ressalva existente no próprio dispositivo.

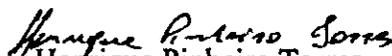
NORMAS PROCESSUAIS. DESONERAÇÃO PROPOSTA EM DILIGÊNCIA FISCAL.

Tendo a autoridade responsável pelo lançamento reconhecido, em diligência demandada, que parte do lançamento de CPMF incidu sobre operações que se submetem à alíquota zero da contribuição, é de ser afastada a exigência inicial.

Recurso Voluntário Provido em Parte

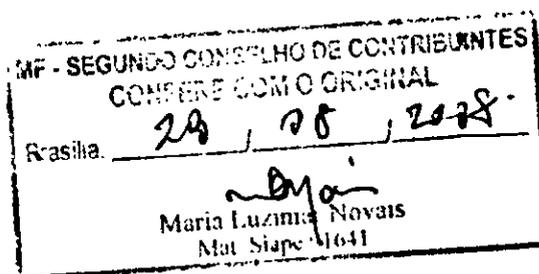
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da quarta câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da autuação o crédito tributário referente aos períodos de apuração ocorridos entre 05/07/2002, inclusive, e 12/07/2002. Esteve presente a Dra. Thaís da Costa.


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Julio César Alves Ramos
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rodrigo Bernardes de Carvalho, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente), Sílvia de Brito Oliveira, Ali Zraik Júnior, Renata Auxiliadora Marcheti (Suplente) e Leonardo Siade Manzan. Ausente a Conselheira Nayra Bastos Manatta.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da DRJ em São Paulo/SP, que julgou procedente lançamento de CPMF efetuado contra a contribuinte em virtude de falta de retenção e de recolhimento no período de 17/6/1999 a 12/7/2000. O lançamento, efetuado com o intuito de prevenir a decadência, não incluiu a multa de ofício por reconhecer que a empresa obtivera provimento jurisdicional que determinava a inexigibilidade da CPMF sobre os débitos em sua conta corrente mantida junto ao Banco Boavista InterAtlântico S/A.

Com efeito, a autuada dispunha, na data de início da ação fiscal, de decisão ainda não definitiva, proferida em mandado de segurança que pleiteava o reconhecimento de sua equiparação a instituição financeira. Isto porque, sob a denominação à época de Cia Inter-Atlântico de Arrendamento Mercantil, realizava operações ativas de arrendamento mercantil, na condição, portanto, de arrendadora e postulou judicialmente a equiparação destas a operações financeiras abrangidas pela redução a zero da alíquota da contribuição prevista no art. 8º da Lei nº 9.311/96 e atos normativos do Ministro da Fazenda.

Em sua tempestiva impugnação a empresa apontou que o lançamento deveria ser dividido em dois períodos: o primeiro, até 05/7/2000, e o segundo, entre essa data e 12/7/2000. Isto porque, na primeira data, mudou o seu objeto social, deixando de operar como arrendadora mercantil e passando a se constituir como banco de investimento. Deste modo, quanto ao segundo período descaberia a discussão quanto à aplicabilidade da alíquota zero, eis que assegurada pela própria lei e atos normativos às operações dos bancos de investimento.

Sendo a matéria objeto de discussão judicial, entendeu a DRJ em São Paulo/SP que não cabia o seu pronunciamento quanto ao mérito, já que se aplicava ao caso a concomitância entre aquela e o processo administrativo, decorrendo daí a renúncia à discussão da matéria na esfera administrativa. Disso resultou a manutenção do lançamento efetuado, inclusive quanto aos juros de mora calculados com base na taxa Selic, eis que decorrente de lei não declarada inconstitucional e aplicável mesmo na hipótese de suspensão de exigibilidade do crédito tributário em decorrência de liminar em ação judicial.

Quanto ao segundo, também foi mantida a autuação sob o fundamento de que não é o simples fato de passar a ser um banco de investimento que permitiria a redução a zero nos lançamentos a débito em sua conta corrente. Para tanto, seria mister demonstrar cabalmente que as operações que lhes deram causa enquadram-se em alguma das hipóteses elencadas no ato disciplinar expedido pelo Ministro da Fazenda em atendimento ao comando expresso da lei, o que a empresa não teria conseguido fazer em sua impugnação.

No recurso aqui apresentado, insurge-se contra a caracterização de renúncia à esfera administrativa, juntando doutrina e jurisprudência contrárias a tal entendimento e defende que a autoridade administrativa pode e deve examinar também a matéria, mesmo quando submetida à apreciação do Poder Judiciário. Repisa o argumento de que, após 05/7/2000, todas as suas operações enquadram-se nos dispositivos que permitem a aplicação da alíquota zero na sua movimentação bancária, juntando novos documentos que entende suficientes. Manteve sua discordância quanto à exigência de quaisquer juros de mora, dado que o crédito está com exigibilidade suspensa e em especial dos juros selic por ser ilegal e inconstitucional a sua aplicação aos débitos tributários.

O recurso foi examinado por esta Câmara em sessão de 13 de abril de 2005 na qual a n. Relatora propôs realização de diligência que concluísse taxativamente quanto ao enquadramento das operações entre 05/7/2000 e 12/7/2000 nas hipóteses de redução a zero da alíquota da CPMF por entender que os documentos juntados pela empresa até aquele momento ainda não eram suficientes para o deslinde desta matéria.

Realizada a diligência proposta, foi elaborado relatório que concluiu pela procedência da alegação da contribuinte, com respeito às operações praticadas entre o dia 06/7/2000 e 12/7/2000 à exceção de um pequeno valor incluído em seus levantamentos – R\$ 4.000, 00. Não foi feita qualquer afirmação quanto às operações praticadas no dia 05/7/2000. Foi dada ciência dessas conclusões à empresa, que teve prazo para apresentar novos argumentos, não o tendo feito.

Em virtude do afastamento da i. relatora original o processo foi a mim distribuído e coloquei-o em julgamento em sessão do mês de junho de 2007. Na ocasião, propus a realização de nova diligência, dada a constatação de que as operações examinadas pela d. fiscalização não abrangeram aquelas realizadas no dia 05/7 como fora determinado na primeira requisição de diligência. Nessa nova diligência, deveria ser esclarecido se a alteração contratual que transformou a instituição em banco de investimento já valia no dia 05/7/2000 e se as operações realizadas nessa data enquadravam-se naquelas submetidas à alíquota zero da contribuição.

A diligência foi cumprida e a fiscalização consignou o seu entendimento de que:

- a) a alteração contratual tem validade a partir de 05 de julho de 2000;
- b) as operações registradas a débito na conta corrente da interessada no dia 05/7, no montante de R\$ 36.421.963,48, se referem a operações efetivamente realizadas nesse dia; e
- c) estão abrangidas pela alíquota zero da contribuição

É o Relatório.

Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS, Relator

Como afirmado no relatório, a nova diligência realizada corroborou a alegação de defesa da contribuinte, passando a considerar as operações realizadas no dia 05/7 como sujeitas a alíquota zero, assim como já havia sido concluído na diligência anterior com respeito ao período de 06/7 a 12/7.

Em conseqüência, considero improcedente o lançamento da contribuição em relação aos fatos geradores ocorridos entre o dia 05/7 e o dia 12/7.

Com respeito aos lançamentos de períodos anteriores, a própria empresa reconhece que estão afetados pelo seu questionamento judicial. Isso porque ali postula sua

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20, 08, 2007
Marta Luíza Novaes

equiparação a instituição financeira, o que implicaria a adoção da alíquota zero também para esse período.

Exatamente por esse motivo foi feito o lançamento com exigibilidade suspensa: caso a empresa venha a perder a sua demanda judicial e apenas aí, deverá cumprir a exigência fiscal aqui formalizada. Se, ao contrário, vier a obter definitiva guardida judicial, o lançamento não prosperará.

Nesses termos, é entendimento pacífico nesta Casa que descabe pronunciamento administrativo sobre a matéria. A questão encontra-se hoje sumulada nos seguintes termos (Súmula Administrativa nº 01, aprovada em sessão plenária do Segundo Conselho de Contribuintes realizada em 18 de setembro de 2007 e publicada no dia 26 de setembro seguinte):

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.

No mesmo sentido, já é objeto de súmula administrativa a impossibilidade de afastamento de norma legal em virtude de inconstitucionalidade. Trata-se agora da Súmula Administrativa nº 02, que transcrevo:

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

As Súmulas aprovadas pelo Conselho são de observância obrigatória por todos os conselheiros membros por expressa disposição do Regimento Interno baixado pela Portaria MF 147, de 25 de junho de 2007. Trata-se do seu art. 53:

Art. 53. As decisões unânimes, reiteradas e uniformes dos Conselhos serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.

§ 1º A súmula será publicada no Diário Oficial da União, entrando em vigor na data de sua publicação.

§ 2º Será indeferido pelo Presidente da Câmara, ou por proposta do relator e despacho do Presidente, o recurso que contrarie súmula em vigor, quando não houver outra matéria objeto do recurso.

Insurge-se também contra a cobrança de juros de mora, uma vez que os débitos encontram-se com sua exigibilidade suspensa por força de liminar confirmada por sentença no processo judicial em que postula a equiparação a instituição financeira.

Ocorre que a legislação não prevê a exclusão dos juros de mora em virtude de suspensão de exigibilidade dos débitos. Com efeito, a incidência de juros sobre débitos não recolhidos no prazo legal, prevista no art. 5º da Lei nº 9.430/96, não encontra exceções. Confira-se:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Data: 20 / 08 / 2008
Maria Luziana Novais

nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

§ 1º À opção da pessoa jurídica, o imposto devido poderá ser pago em até três quotas mensais, iguais e sucessivas, vencíveis no último dia útil dos três meses subsequentes ao de encerramento do período de apuração a que corresponder.

§ 2º Nenhuma quota poderá ter valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais) e o imposto de valor inferior a R\$ 2.000,00 (dois mil reais) será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

§ 4º Nos casos de incorporação, fusão ou cisão e de extinção da pessoa jurídica pelo encerramento da liquidação, o imposto devido deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente ao do evento, não se lhes aplicando a opção prevista no § 1º.

Mesmo o art. 63 da mesma lei, que determina a não incidência de multa nos casos de exigibilidade suspensa nada prevê quanto aos juros:

Art. 63. Não caberá lançamento de multa de ofício na constituição do crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do inciso IV do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20, 08, 2008.
Maria Luzimair Novais
Mat. Stape 91641

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Da conjugação dos dois dispositivos, resulta imperiosa a cobrança dos juros mesmo quando os créditos estejam com exigibilidade suspensa.

Tampouco concordo com o argumento da empresa de que não haveria mora porque os débitos não são exigíveis. A mora decorre simplesmente de não se ter o recolhimento no prazo. Ou seja, o Sujeito Ativo da relação tributária não recebeu os recursos que a lei lhe assegurava e é, por isso mesmo, obrigado a financiar-se para saldar os seus próprios compromissos. É isso que justifica a exigência dos juros.

Como já se disse, ainda não há o afastamento definitivo da exação. Tudo o que há é uma decisão ainda não definitiva que permitiu ao sujeito passivo deixar de recolher o tributo. Se essa decisão vier a se tornar irrecorrível, não haverá exigência de nada, nem principal nem juros.

Por outro lado, os recursos que não foram repassados ao Sujeito Ativo continuam na posse do sujeito passivo que questionou judicialmente a exação. Pode ele, pois, aplicá-los durante todo o prazo em que durar a pendência judicial.

Nesses termos, cabe o ressarcimento ao erário daquilo que ele teve de assumir para cumprir os seus próprios compromissos. Do contrário, estar-se-ia incentivando o recurso ao Poder Judiciário como mera forma de ganho financeiro.

Aliás, esse é o principal argumento para que esta Casa aceite a não incidência dos juros quando o motivo da suspensão da exigibilidade é a realização de depósitos integrais: neste caso, e apenas nele, o sujeito passivo já não dispõe mais dos recursos que são, de todo modo, repassados ao Sujeito Ativo. Este os devolve com os mesmos juros Selic se perder a ação.

Cabíveis, portanto, os juros. E se são eles cabíveis, fora de questionamento que devem ser calculados com base na taxa Selic. É a expressa disposição legal já acima transcrita, e que os Conselheiros membros não podem afastar por considerações de inconstitucionalidade. A isso estão impedidos por força da Súmula Administrativa nº 02 aprovada na mesma data da antes citada:

O Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

Com isso apenas resta o exame dos demais argumentos contra a Selic não diretamente atinentes a afronta a dispositivos constitucionais. São eles os conhecidos argumentos de afronta às disposições do CTN devido ao percentual exceder, na maior parte das vezes o 1% ali previsto e ao seu caráter remuneratório que a impediria de figurar como juros de mora. Nenhum deles me seduz.

Diferentemente do que postula a recorrente, não entendo que o artigo 161 do CTN exija a fixação, em lei, da forma de cálculo dos juros. O que está ali previsto é que a lei diga como serão calculados os juros se não devem ser de 1%. Vejamos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES	CC02/C04
CONFERE COM O ORIGINAL	Fis. 690
Assilia 20 / 08 / 2008	
Maria Luzia de Novais	

Art. 161.

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

Parece-me claro que o “modo diverso” pode ser qualquer um, desde que determinado por lei. A Lei aqui requerida é a de n° 9.065/95 que estabeleceu, em seu art. 13, a incidência da taxa Selic sobre os débitos tributários em atraso, hoje disciplinada na Lei n° 9.430.

Igualmente não vejo força no argumento de que a tal taxa Selic seria inaplicável por se tratar de juros remuneratórios, e não, moratórios. É que tal conceituação somente se pode estabelecer em função da finalidade a que se destinam os juros, não constituindo nenhuma característica intrínseca dessa ou daquela taxa. Intrinsecamente, apenas podemos distinguir os juros pré-fixados dos pós-fixados, sendo os primeiros os que embutem, como a própria taxa Selic, a expectativa da inflação do período a que se refere a taxa, enquanto os segundos deixam para apurá-la (a inflação efetiva) depois. Não vejo em que a inclusão da expectativa inflacionária no cálculo da taxa a invalide como medida de ressarcimento pela indisponibilidade dos recursos.

Com essas considerações, voto pelo parcial provimento do recurso para afastar apenas as exigências relativas aos períodos de apuração ocorridos entre o dia 05 de julho de 2000 e o dia 12 de julho de 2000, mantidas todas as demais, inclusive no que tange aos juros de mora calculados com base na taxa Selic.

É como voto.

Sala das Sessões, em 02 de junho de 2008.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS