



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Recurso nº. : 145.888
Matéria : CSL – EX.: 2003
Recorrente : ÉVORA S.A
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA
Sessão de : 25 DE JANEIRO DE 2006
Acórdão nº. : 108-08.685

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE DO LANÇAMENTO - Rejeita-se preliminar de nulidade do lançamento quando não configurado vício ou omissão de que possa ter decorrido o cerceamento do direito de defesa.

CSL - AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE AO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - A pronúncia sobre o mérito de auto de infração, objeto de contraditório administrativo, fica inibida quando, simultaneamente, a mesma matéria foi submetida ao crivo do Poder Judiciário. A decisão soberana e superior do Poder Judiciário é que determinará o destino da exigência tributária em litígio. Entretanto, não havendo plena identidade entre a matéria em litígio e aquela discutida judicialmente, deve esta ser conhecida e apreciada na esfera administrativa.

CSL – AÇÃO JUDICIAL – EXIGÊNCIA DE JUROS DE MORA - A imposição dos juros de mora independe de formalização por meio de lançamento e serão devidos sempre que o principal estiver sendo recolhido a destempo, salvo a hipótese do depósito do montante integral.

TAXA SELIC – INCONSTITUCIONALIDADE - Não cabe a este Conselho negar vigência a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, atribuição reservada exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, em pronunciamento final e definitivo.

TAXA SELIC – JUROS DE MORA – PREVISÃO LEGAL - Os juros de mora são calculados pela Taxa Selic desde abril de 1995, por força da Medida Provisória nº 1.621. Cálculo fiscal em perfeita adequação com a legislação pertinente.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ÉVORA S.A.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

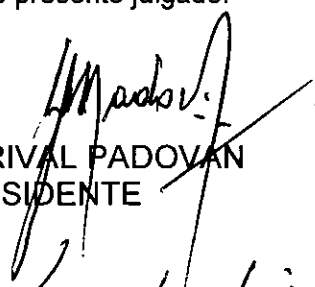
Processo nº : 10580.009627/2004-38

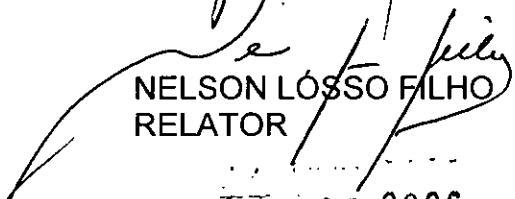
Acórdão nº : 108-08.685

Recurso nº : 145.888

Recorrente : ÉVORA S.A.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada pelo recorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


NELSON LÓSSO FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e JOSÉ HENRIQUE LONGO.





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685
Recurso nº. : 145.888
Recorrente : ÉVORA S.A.

RELATÓRIO

Contra a empresa Évora S.A., foi lavrado auto de infração da CSL, fls.06/11, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade no ano-calendário de 2002, descrita às fls. 07/08:

“Redução indevida do lucro líquido – Adições não computadas na apuração da base de cálculo da CSLL – Lucros auferidos no exterior. – Ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, dos lucros auferidos no exterior por controlada, apurados conforme Planilha nº 01 anexa e informações abaixo mencionadas:

Na forma do contrato de compra e venda de ações celebrado em 27/08/2002, em idioma original (anexo nº 01) e, conseqüente tradução juramentada nº 23011/03, instrumento, igualmente, em anexo nº 02, a BBM-H PARTICIPAÇÕES S/A, posteriormente denominada RAVENALA S/A, e, atualmente sob razão social de ÉVORA S/A, acionista da CAMPANIA COLONIAL DE INVESTIMENTOS S/A, empresa localizada no URUGUAI; sendo titular da totalidade das ações que representam o seu capital social; vendeu sua participação acionária na mencionada CAMPANIA COLONIAL, à empresa INTERNATIONAL PYRAMIDE HOLDING N.V, localizada nas Antilhas Holandesas.

Ocorre que a empresa controlada no exterior, objeto da alienação da participação acionária, ou seja, a CAMPANIA COLONIAL, apresentava em suas Demonstrações Financeiras (anexos nº 03 à 06), relativamente ao ano de 2002 e anteriores (2000 e 1999), lucros acumulados e não distribuídos à sua controladora no Brasil, vale dizer, a empresa ÉVORA.

Assim, na data da venda da participação acionária, caracterizou-se a disponibilização do lucro da controlada no exterior, em favor de sua única acionista, a empresa ÉVORA S/A, tipificando, destarte, a hipótese elencada no parágrafo 9º da Instrução Normativa SRF nº 038, de 27/06/1996, tendo em vista o disposto nos artigos 25, 26 e 27, da Lei nº 9.249, de 26/12/1995.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº. : 108-08.685

Conforme se verifica na Planilha nº 01 anexa, o Fisco Federal observou ao disposto no Ato Declaratório SRF nº 075, de 17/08/1999, ou seja, apenas considerando como adição à base de cálculo da CSLL, os lucros auferidos no exterior, a partir de 01 de outubro de 1999;

Por essa mesma Planilha nº 01, igualmente, o Fisco Federal procedeu de ofício a compensação da base negativa da CSLL, observando o limite legal de compensação de 30% do lucro auferido proveniente do exterior.

Visando salvaguardar seus interesses, a contribuinte (ÉVORA) impetrou ação judicial na esfera federal sob o nº 2003.33.00.008413-1, ora em tramitação, razão porque o presente auto de infração foi lavrado sem a incidência da multa de ofício de 75%, bem como, com a exigibilidade suspensa do crédito tributário apurado pelo Fisco Federal, até o trânsito em julgado da referida ação judicial, na forma da legislação aplicável."

Inconformada com a exigência,, apresentou impugnação protocolizada em 18 de outubro de 2004, em cujo arrazoadado de fls. 120/132, alêga, em apertada síntese, o seguinte:

Em preliminar:

1 - a nulidade do lançamento, porque além de a exigibilidade do " crédito tributário estar suspensa pela concessão de provimento jurisdicional no Mandado de Segurança, a Administração também demonstra o flagrante desrespeito ao disposto no artigo 62 do Decreto nº 70.235, de 1972, não podendo a fiscalização lavrar o auto de infração. A sua lavratura está em conflito com diversos princípios que norteiam os atos administrativos, dentre eles, o da legalidade (artigos 5º, inciso II e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal de 1988);

2 - o Código de Processo Civil, em seu artigo 468, dispõe que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas. A existência de decisão judicial que resguarda o direito pleiteado pela Requerente, ao determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, faz com que a tentativa da autoridade fiscal de cobrar juros de mora acarrete em grave afronta a dispositivo legal, qual seja o artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº. : 108-08.685

No mérito:

1 - o Código Civil Brasileiro (artigos 955 e 963) considera em mora o devedor que não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convençados. Somente haverá mora na hipótese de o devedor colaborar culposamente para o inadimplemento da obrigação;

2 - no âmbito do Direito Tributário, os juros de mora são, igualmente, uma compensação pelo decurso do tempo. O artigo 161 do CTN prevê o acréscimo de juros de mora aos créditos não integralmente pagos no vencimento. Os juros de mora são, portanto, um ônus ao contribuinte que, pelo retardamento culposos da obrigação tributária, possui débito exigível pela Fazenda Pública;

3 - a empresa nunca esteve em mora no cumprimento de suas obrigações fiscais ora constituídas nestes autos, tendo em vista que, amparada por decisão judicial, não incorreu em atraso, impontualidade ou violação do dever de cumprir a obrigação no tempo devido;

4 - cumpre mencionar que o artigo 161, § 2º, do CTN, estabelece que o contribuinte que formular consulta aos órgãos da Receita Federal, antes do vencimento do tributo, poderá pagá-lo sem a incidência dos juros. Se a própria legislação privilegia a boa-fé e a conduta do contribuinte que formular consulta dentro do prazo legal, e o desonera do pagamento de juros, com muito mais razão não incidem os juros de mora nos casos em que o contribuinte busca a tutela do Poder Judiciário, por entender como ilegal e inconstitucional determinada exigência fiscal;

5 - uma vez suspensa a exigibilidade do crédito tributário, o prazo de vencimento da obrigação é postergado até o momento em que a dívida venha a ser novamente exigível, não sendo aplicável no caso em tela as determinações do artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

6 - o valor do crédito tributário constituído não reflete o correto montante da base negativa da CSLL apurada no ano-base de 2002, e deve ser ajustado, nos termos da DIPJ retificadora de 2003, apresentada em 29/09/2004;

7 - como se pode verificar da anexa DIPJ Retificadora, a empresa, por um lapso, adicionou na base de cálculo da CSLL, o valor de R\$6.082.600,00 (correspondente a US\$3,400,000.00), referente a lucros do exterior auferidos no período de janeiro a setembro de 1999, conforme ato societário datado de 26/03/2002, fato este que não foi levado em consideração no procedimento de fiscalização na lavratura do auto de infração;

8 - tendo sido realizada a retificação da DIPJ, com o cancelamento da adição dos valores dos lucros disponibilizados no exterior relativos ao período de janeiro a setembro de 1999, a autuada apurou base negativa da CSLL no valor de R\$9.126.591,57, que deve ser considerada na apuração da exigência fiscal;

9 - é inaplicável a utilização da taxa Selic como juros de mora, sendo inconstitucional sua exigência no auto de infração.

Em 09 de dezembro de 2004 foi prolatado o Acórdão nº 06.161, da 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Salvador, fls. 150/158, que considerou procedente o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

**“CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.
LANÇAMENTO.**

É correto o lançamento de crédito tributário com exigibilidade suspensa objetivando a prevenção da decadência.

**INCONSTITUCIONALIDADE. LEI OU ATO NORMATIVO.
ARGÜIÇÃO. APRECIACÃO. COMPETÊNCIA.**

A declaração de inconstitucionalidade de lei é prerrogativa reservada ao Poder Judiciário, vedada sua apreciação pela autoridade administrativa, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº. : 108-08.685

LANÇAMENTO PREVENTIVO DA DECADÊNCIA. EXIGIBILIDADE DE JUROS DE MORA.

O lançamento de crédito tributário com exigibilidade suspensa, objetivando a prevenção da decadência, não obsta a exigência de juros de mora.

Lançamento Procedente."

Cientificada em 02 de fevereiro de 2005, AR de fls. 160, e novamente irresignada com o acórdão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário protocolizado em 04 de março de 2005, em cujo arrazoadado de fls. 161/175, repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

VOTO

Conselheiro NELSON LÓSSO FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

À vista do contido no processo, constata-se que a contribuinte, cientificada do Acórdão de Primeira Instância, apresentou seu recurso arrolando bens, fls. 178 e processo nº 10580.002109/2005-74, entendendo a autoridade local, pelo despacho de fls. 181, restar cumprido o que determina o § 2º, do art. 33, do Decreto nº 70.235/72, na nova redação dada pelo art. 32 da Lei nº 10.522, de 19/07/02.

De plano rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração suscitada pelo recorrente, sustentada na impossibilidade do lançamento no caso de o crédito tributário estar com a exigibilidade suspensa em virtude de decisão judicial favorável.

O lançamento para a constituição do crédito tributário, no caso de situações em que a empresa está apoiada em decisão judicial que suspenderia sua exigibilidade, visa prevenir a decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar a exigência.

Da análise dos documentos acostados aos autos, vejo que esta Instância não deve tomar conhecimento da matéria levada ao crivo do Poder Judiciário, com base na lei nº 6.830/80, art. 38, parágrafo único, c/c art. 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737/79, porque a propositura de ação judicial importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

É pacífico o entendimento deste Conselho quanto a possibilidade da lavratura de auto de infração para a constituição de crédito tributário, mesmo estando diante de medida suspensiva da exigibilidade do tributo. Neste sentido já orientava em 1993 o Parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGNF/CRJN n.º 1.064/93, cujas conclusões aqui transcrevo:

“a) nos casos de medida liminar concedida em Mandado de Segurança, ou em procedimento cautelar com depósito do montante integral do tributo, quando já não houver sido, deve ser efetuado o lançamento, ex vi do art. 142 e respectivo parágrafo único, do Código Tributário Nacional.”

Visa o lançamento prevenir a decadência do direito da Fazenda Nacional quanto ao crédito tributário, ficando sua exigibilidade adstrita ao tipo de ação impetrada junto ao Poder Judiciário.

No caso, o litígio sobre a disponibilização dos lucros auferidos por empresa controlada no exterior teve sua esfera deslocada para o exame pelo Poder Judiciário, não podendo dele conhecer a esfera administrativa, que junto com a recorrente devem curvar-se à decisão daquele órgão.

Sobre o assunto transcrevo texto de Seabra Fagundes no seu livro O Controle dos Atos Administrativos Pelo Poder Judiciário:

“54. Quando o Poder Judiciário, pela natureza da sua função, é chamado a resolver situações contenciosas entre a Administração Pública e o indivíduo, tem lugar o controle jurisdicional das atividades administrativas.

(omitido)

55. O controle jurisdicional se exerce por uma intervenção do Poder Judiciário no processo de realização do direito. Os fenômenos executórios saem da alçada do Poder Executivo, devolvendo-se ao órgão jurisdicional.... A Administração não é mais órgão ativo do Estado. A demanda vem situá-la, diante do indivíduo, como parte, em condição de igualdade com ele. O judiciário resolve o conflito pela operação interpretativa e pratica também os atos conseqüentemente necessários a ultimar o processo executório. Há, portanto, duas fases, na operação executiva, realizada pelo



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

Judiciário. Uma tipicamente jurisdicional, em que se constata e decide a contenda entre a administração e o indivíduo, outra formalmente jurisdicional, mas materialmente administrativa, que é a da execução da sentença pela força." (Editora Saraiva – 1984 – pag. 90/92)

Consoante enunciado do Inciso XXXV, do art. 5º do nosso Estatuto Supremo, "a lei não poderá excluir a apreciação do Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito".

Destarte, mesmo relativamente à decisão administrativa irreformável pode-se impor o controle de legalidade pelo Poder Judiciário.

Amílcar de Araújo Falcão, sobre o tema sublinhou:

"Mesmo aqueles que sustentam a teoria da chamada coisa julgada administrativa reconhecem que, efetivamente, não se trata, quer pela sua natureza, quer pela intensidade de seus efeitos, de "res judicata" propriamente dita, senão de um efeito semelhante ao da preclusão, e que se conceituaria, quando ocorresse, sob o nome de irretratabilidade." (Apud Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles - Malheiros - 19ª ed. - p. 584).

Nesse mesmo sentido, preleciona o inolvidável administrativista Hely Lopes Meirelles:

"A denominada coisa julgada administrativa, que, na verdade, é apenas uma preclusão de efeitos internos, não tem o alcance da coisa julgada judicial, porque o ato jurisdicional da administração não deixa de ser um simples ato administrativo decisório, sem a força conclusiva do ato jurisdicional do Poder Judiciário. Falta ao ato jurisdicional administrativo aquilo que os publicistas norte-americanos chamam the final enforcing power e que traduz livremente como o poder conclusivo da justiça comum." (Op. Cit. p. 584).

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em parecer exarado no processo nº 25.046, de 22/09/78 (DOU de 10/10/78), onde se conclui pela impossibilidade de conhecer o mérito do litígio administrativo, quando objeto de contraditório na via judicial, assentou o seguinte entendimento:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

"32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.

33. Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer, antes, as instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo, diretamente.

34. Assim sendo, a opção pela via judicial importa, em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.

(omitido)

36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim."

Ao aprovar o citado parecer, o Dr. Cid Heráclito de Queiroz, à época sub-procurador-geral da Fazenda Nacional, agregou as seguintes considerações:

"11. Nessas condições, havendo fase litigiosa instaurada – inerente à jurisdição administrativa – pela impugnação da exigência (recurso latu sensu), seguida ou mesmo antecedida de propositura de ação judicial, pelo contribuinte, contra a Fazenda, objetivando, por qualquer modalidade processual – ordenatória, declaratória ou de outro rito – a anulação do crédito tributário, o processo administrativo fiscal deve ter prosseguimento – exceto na hipótese de mandado de segurança, ou medida liminar, específico – até a inscrição de Dívida Ativa, com decisão formal de instância em que se encontre, declaratória da definitividade da decisão recorrida, sem que o recurso (latu sensu) seja conhecido, eis que dele terá desistido o contribuinte, ao optar pela via judicial."

A própria Secretaria da Receita Federal - por meio do Ato Declaratório Normativo - CST nº 03 - DOU de 15/02/96 - com fundamento nas conclusões do referido parecer, orienta o julgador da primeira instância administrativa a não conhecer de matéria litigiosa submetida ao crivo do Poder Judiciário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

Vejo que o art. 38 da lei nº 6.830/80 ditou normas no sentido de que a dívida ativa da União somente pode ser discutida na esfera judiciária por meio de ação de execução fiscal e seus embargos, possibilitando a utilização de mandado de segurança, ação de repetição de indébito e ação anulatória da dívida. Entretanto, o parágrafo único do referido artigo determina que o uso pelo contribuinte de qualquer uma dessas ações importará em renúncia ao direito de interposição de contestação na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, *in verbis*:

*"Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.
Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, de ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto."*

Das lições anteriormente apresentadas, concluo que não cabe a este Conselho de Contribuintes se pronunciar sobre o mérito da mesma controvérsia sujeita ao julgamento do Poder Judiciário.

Por outro giro, a identidade de objeto entre os processos administrativo e judicial limita-se ao questionamento da disponibilização de lucros auferidos por empresa controlada no exterior, não estando os juros de mora, componente do crédito tributário lançado no auto de infração, e o erro na determinação do valor tributável, ali incluído.

Portanto, quanto a este aspecto, devem ser analisadas as argumentações apresentadas pela recorrente como matéria de mérito.

Como consta dos autos, à época da lavratura do auto de infração a empresa estava acobertada por medida judicial acatando suas pretensões, no que é perfeitamente aceitável o lançamento para garantir a não ocorrência do prazo



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

decadencial, sem a aplicação da multa de ofício, devendo, entretanto, constar do lançamento os juros de mora.

Os juros de mora representam apenas a indicação no lançamento dos encargos financeiros variáveis em função do decurso do tempo, incorridos até a data da lavratura do auto de infração, cuja exigibilidade será vinculada à cobrança do tributo lançado.

Além do mais, os juros moratórios serão sempre devidos quando o valor do principal for recolhido fora do prazo. Só seriam dispensados caso existisse o depósito do montante integral, fato que não está comprovado nos autos.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 161 dispõe que o crédito tributário não integralmente pago no vencimento deve ser acrescido de juros de mora, não constituindo sanção de ato ilícito, não sendo pressuposto para sua imposição, como afirma a recorrente, a existência de dolo ou culpa do autuado. Este artigo está assim redigido:

“Art. 161 – O crédito 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 garantias prevista nesta Lei ou em lei tributária.
(Omitido)”

Nesse mesmo diapasão, o art. 5º do Decreto-lei nº 1.736/79 também determina a fluência de juros mesmo durante a suspensão da cobrança, por medida administrativa ou judicial:

“Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial”.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº : 108-08.685

Quando à pretensão da recorrente de que seja dado aos juros de mora o mesmo tratamento dispensado à multa, vejo que não existe previsão legal para tanto, pois o artigo 63 da Lei nº 9.430/96 apenas se refere à dispensa do lançamento da multa de ofício nos casos de suspensão do crédito tributário por medida judicial, *in verbis*:

"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.

§ 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."

A matéria já se encontra pacificada por meio de pronunciamentos da Câmara Superior de Recursos Fiscais, órgão responsável por dirimir as divergências entre julgados das diversas câmaras deste Conselho.

As ementas dos acórdãos a seguir expressam o posicionamento de que os juros de mora são devidos mesmo na hipótese da suspensão da exigibilidade do crédito tributário:

"Acórdão: CSRF/01-05.020

IRPJ – JUROS DE MORA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º e RIR/99, art. 953, § 3º), e somente o depósito integral do crédito tributário, no prazo de vencimento do tributo, tem o condão de afastar a sua incidência. Suspensão da exigibilidade do crédito tributário não implica em suspensão da constituição do crédito tributário, que é



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº. : 108-08.685

vinculativa. Efetuado o lançamento, os juros moratórios seguem o destino do tributo de que decorrem, de sorte que a suspensão da exigibilidade do tributo importa na suspensão da cobrança dos juros, mas não de sua incidência, desde o vencimento do prazo do vencimento do tributo (CTN., art. 161).

Acórdão: CSRF/01-05.126

JUROS DE MORA – INCIDÊNCIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – São devidos juros de mora ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no Decreto-Lei 1.736/79 e no artigo 161 do CTN.

Acórdão: CSRF/01-04.850

JUROS DE MORA – INCIDÊNCIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR – Por força do disposto no artigo 161 do Código Tributário Nacional, bem como no artigo 5º do Decreto-Lei 1.736/79, os juros de mora são devidos ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário por medida judicial. Somente na hipótese de depósito integral, em que os valores envolvidos são entregues ao Juízo ou direcionados para uso pela própria Fazenda, é que não haverá para o contribuinte qualquer encargo dessa natureza.

Acórdão: CSRF/01-05.149 e CSRF/01-05.150

(Omitido)

JUROS DE MORA – SELIC – Os juros de mora são devidos por força de lei, mesmo durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial. (Decreto-lei nº 1.736/79, art. 5º; RIR/94, art. 988, § 2º, e RIR/99, art. 953, § 3º). E, a partir de 1º/04/95, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por força do disposto nos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, c/c art. 161 do CTN.”

Os juros de mora incidem por autorização expressa de Lei, conforme art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 e art. 106, inciso II, alínea "c", da Lei nº 5.172/66, ficando sua exigência, entretanto, também suspensa até o posicionamento final do Poder Judiciário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº. : 108-08.685

Assim, não macula a exigência consubstanciada no auto de infração a indicação de que o tributo lançado para prevenir a decadência, se devido ao final da ação judicial, está sujeito a juros de mora.

Quanto ao erro na determinação do valor tributável, vejo que não pode prosperar a pretensão da recorrente para que seja considerada no cálculo do tributo lançado uma nova base negativa da Contribuição Social sobre o Lucro, referente ao exercício de 2003, ano-calendário de 2002, haja vista que a DIPJ Retificadora foi apresentada após a lavratura do auto de infração.

Além disso, não ficou demonstrado nestes autos qualquer erro de fato no preenchimento da declaração de rendimentos original que pudesse alterar o montante tributado na exigência fiscal.

As alegações de inconstitucionalidade apresentadas pela recorrente a respeito da utilização da taxa SELIC como juros de mora não podem aqui ser analisadas, porque não cabe a este Conselho discutir validade de lei.

Tenho firmado entendimento em diversos julgados nesta Câmara, que, regra geral, falece competência a este Conselho de Contribuintes para, em caráter original, negar eficácia a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, porque, pela relevância da matéria, no nosso ordenamento jurídico tal atribuição é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, com grau de definitividade, conforme arts. 97 e 102, III, da Constituição Federal, *verbis*:

“Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais

declarar inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(omitido)



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº : 108-08.685

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.”

Conclui-se que mesmo as declarações de inconstitucionalidade proferidas por juizes de instâncias inferiores não são definitivas, devendo ser submetidas à revisão.

Em alguns casos, quando existe decisão definitiva da mais alta corte deste país, vejo que o exame aprofundado de certa matéria não tem o condão de exorbitar a competência deste colegiado e sim poupar o Poder Judiciário de pronunciamentos repetitivos sobre matéria com orientação final, em homenagem aos princípios da economia processual e celeridade.

É neste sentido que conclui o Parecer PGFN/CRF nº 439/96, de 02 de abril de 1996, por pertinente, transcrevo:

“17. Os Conselhos de Contribuintes, ao decidirem com base em precedentes judiciais, estão se louvando em fonte de direito ao alcance de qualquer autoridade instada a interpretar e aplicar a lei a casos concretos. Não estão estendendo decisão judicial, mas outorgando um provimento específico, inspirado naquela.

(omitido)

*32. Não obstante, é mister que a competência julgadora dos Conselhos de Contribuintes seja exercida – como vem sendo até aqui – com cautela, pois a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Portanto, apenas quando pacificada, acima de toda dúvida, a jurisprudência, pelo **pronunciamento final e definitivo do STF**, é que haverá ela de merecer a consideração da instância administrativa.” (grifo nosso)*

Com base nestas orientações foi expedido o Decreto nº 2.346/97, que determina o seguinte:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38

Acórdão nº. : 108-08.685

*"As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, **de forma inequívoca e definitiva**, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.*

§ 1 - Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia "ex tunc", produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial" (grifo nosso)

Este entendimento já está pacificado pelo Poder Judiciário, como se vê no julgado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que faz referência a precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF):

"DIREITO PROCESSUAL EM MATÉRIA FISCAL – CTN – CONTRARIEDADE POR LEI ORDINÁRIA – INCONSTITUCIONALIDADE.

Constitucional. Lei Tributária que teria, alegadamente, contrariado o Código Tributário Nacional. A lei ordinária que eventualmente contrarie norma própria de lei complementar é inconstitucional, nos termos dos precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 101.084-PR, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ n.º 112, p. 393/398), vício que só pode ser reconhecido por aquela Colenda Corte, no âmbito do recurso extraordinário. Agravo regimental improvido" (Ac. unânime da 2ª Turma do STJ – Agravo Regimental 165.452-SC – Relator Ministro Ari Pargendler – D.J.U. de 09.02.98 – in Repertório IOB de Jurisprudência n.º 07/98, pág. 148 – verbete 1/12.106)

Recorro, também, ao testemunho do Prof. Hugo de Brito Machado para corroborar a tese da impossibilidade desta apreciação pelo julgador administrativo, antes do pronunciamento do STF:

"A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional" (in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Editora Revista dos Tribunais, págs. 302/303).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 10580.009627/2004-38
Acórdão nº. : 108-08.685

Do exposto acima, concluo que regra geral não cabe a este Conselho manifestar-se a respeito de inconstitucionalidade de norma, apenas quando exista decisão definitiva em matéria apreciada pelo Supremo Tribunal Federal é que esta possibilidade pode ocorrer, o que não é o caso em questão.

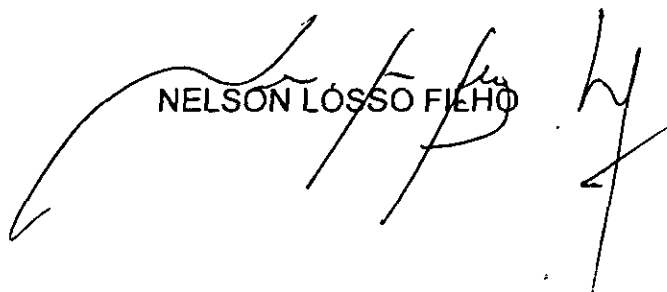
Além disso, o Supremo Tribunal Federal proferiu nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4-7 de 07/03/1991 que a aplicação de juros moratórios acima de 12% ao ano não ofende a Constituição, pois seu dispositivo que fixa a limitação ainda depende de regulamentação para ser aplicado. Assim está ementado tal julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. TAXA DE JUROS REAIS: LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGOS 5º, INCISO LXXI, E 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Em face do que ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 4, o limite de 12% ao ano, previsto, para os juros reais, pelo § 3º do art. 192 da Constituição Federal, depende da aprovação da Lei Complementar regulamentadora do Sistema Financeiro Nacional, a que se referem o "caput" e seus incisos do mesmo dispositivo..." (STF pleno, MI 490/SP).

Pelos fundamentos expostos, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 25 de janeiro de 2006.


NELSON LOSSO FILHO