MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 13 / 09 / 2002
Rubrica

Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo : 10875.001223/98-91
Recurso : 113.670
Acórdão : 202-13.729

Recorrente: BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

NORMAS PROCESSUAIS. EXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL TRATANDO DE MATÉRIA IDÊNTICA ÀQUELA DISCUTIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. A submissão da matéria ao crivo do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao ato administrativo de lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade julgadora administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio, que terá a exigibilidade adstrita à decisão definitiva do processo judicial (art. 5º, XXXV, da CF/88). **Recurso não conhecido nesta parte.**
CPMF. JUROS DE MORA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
É cabível a aplicação de juros de mora, por não se revestirem os mesmos de qualquer vestígio de penalidade pelo não pagamento do débito fiscal, sim que compensatórios pela não disponibilização do valor devido ao Erário.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria objeto de ação judicial; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso, quanto aos juros de mora.**

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Ana Neyle Olímpio Holanda
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Eduardo da Rocha Schmidt, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar e Raimar da Silva Aguiar.

cl/cf/ovrs

Processo : 10875.001223/98-91
Recurso : 113.670
Acórdão : 202-13.729

Recorrente: BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre Auto de Infração, e seus anexos, referente à Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF (fls. 01/31), que exige, da pessoa jurídica acima identificada, o crédito tributário de R$1.815.370,28.

Informa a autoridade autuante, no Termo de Verificação, Constatação e Esclarecimentos às fls. 04/05, que a autuada é parte em ação judicial (Mandado de Segurança nº 97.0002454-7), onde postula seja alcançada pelo benefício da alíquota zero em relação à incidência da CPMF, de conformidade com as disposições do artigo 8º, III, da Lei nº 9.311/96, sendo que a medida liminar foi concedida em 31/01/97. A exação cinge-se à cobrança dos valores questionados na ação judicial, acrescidos dos juros de mora, tendo sido o auto de infração lavrado com suspensão da exigibilidade, conforme artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, e sem a incidência da multa de ofício, conforme o artigo 63 da Lei nº 9.430/96.

Tempestivamente, a interessada interpôs a Impugnação de fls. 34/42, acompanhada de Documentos de fls. 43/106, cujos argumentos de defesa foram muito bem sintetizados no relatório da decisão recorrida, que, nesta parte, aqui transcrevemos:

> *"1) o auto de infração não pode prevalecer, em razão do descabimento da exigência dos juros de mora, à medida que está amparada em liminar concedida em Mandado de Segurança, suspendendo a exigibilidade do tributo;*
>
> *2) não existe absoluta identidade entre o processo judicial e o administrativo. Destarte, não se caracteriza renúncia à esfera administrativa, porque a matéria apurada no lançamento não se confunde com a matéria objeto da discussão judicial. Isto porque o auto de infração não cuida apenas do lançamento do tributo para prevenir os efeitos da decadência, mas exige também os juros de mora sobre o imposto;*
>
> *3) transcreve jurisprudência à fl. 36, referente aos acórdãos nºs 107-04.044 e 102-17.488;*
>
> *4) cita doutrina de Silvio Rodrigues, defendendo que os juros de mora somente são devidos quando se dá o retardamento culposo do pagamento, pois a teor do art. 1064 do Código Civil, a fluência dos juros moratórios independe da alegação de prejuízo;*

5) assim, aceitar a incidência dos juros de mora é admitir o mesmo tratamento ao contribuinte que procura o Poder Judiciário para solucionar questões controvertidas e aquele que, simplesmente, não cumpre a legislação;

6) alega que o art. 151, inc. IV, considera a liminar concedida em mandado de segurança como causa de suspensão de exigibilidade do tributo. Nesse contexto, é inadmissível a cobrança de juros de mora sobre imposto que nem vencido se encontra;

7) entende que a eventual cassação da liminar concedida apenas restabelece a exigibilidade do tributo, o qual deve ser pago corrigido monetariamente;

8) transcreve ampla doutrina, a embasar seus argumentos, nas fls. 38/40, entre os quais Ives Gandra da Silva Martins, Celso Ribeiro Bastos e Luiz Rodrigues Wambier;

9) defende que, se no processo de consulta, a teor do § 2º do art. 161 do CTN, não há incidência de juros de mora, então na esfera judicial, com muito mais propriedade ainda torna-se não exigível, aplicando-se a analogia, assegurada pelo inc. I, art. 108, do CTN. Transcreve jurisprudência do STF, fl. 41;

10) entende que, somente após o trânsito em julgado da decisão, caso esta venha a ser desfavorável à impugnante, voltará a transcorrer o prazo para recolhimento do tributo, observando-se, nesse caso, o disposto no art. 160 do CTN quanto ao prazo para pagamento;

11) sob sua perspectiva, a natureza indenizatória dos juros de mora representam acréscimo indevido pelo devedor inadimplente e não pelo contribuinte que busca a tutela jurisdicional à sua pretensão;

12) conclui, reiterando que as matérias ora impugnadas não se confundem com o mérito da ação judicial interposta, e requer seja o auto de infração julgado improcedente."

A autoridade julgadora de primeira instância não tomou conhecimento da discussão de mérito, considerando ter havido renúncia à instância administrativa, face à identidade entre o objeto da pendência judicial, e considerou devida a imposição dos juros, em observância ao artigo 161 do CTN.

Irresignada com a decisão singular, a autuada interpôs recurso voluntário, acompanhado do depósito recursal exigido (fl. 161), onde insurge-se contra a imposição dos juros reforçando as razões de defesa expendidas na impugnação.

Ao encerrar a sua peça recursal, a recorrente pugna pela reforma da decisão *a quo*, a fim de que sejam cancelados os juros de mora incidentes na exação guerreada.

É o relatório.

Processo : 10875.001223/98-91
Recurso : 113.670
Acórdão : 202-13.729

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, na espécie, a recorrente é parte em Mandado de Segurança (Processo nº 97.0002454-7), que objetiva obstar os atos da autoridade impetrada tendentes a exigir a incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, sob a invocação do artigo 8º, III, da Lei nº 9.311/96 (alíquota zero), em face da caracterização de suas atividades de sociedade de arrendamento mercantil como de instituição financeira.

A exação pretende cobrar os valores da referida contribuição, sob a incidência dos artigos 1º a 7º da Lei nº 9.311/96, que a recorrente pretende ser afastada, por meio do remédio judicial buscado.

Frente a este fato, o lançamento do crédito tributário ali determinado foi lavrado com a exigibilidade suspensa, em virtude de estar acobertada por liminar em mandado de segurança.

A identidade entre os objetos da ação judicial e da ação administrativa aqui discutidos é inquestionável, gize-se, entretanto, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário não implica em impedimento da sua constituição pelo lançamento, isso para que a Fazenda Pública não seja prejudicada pela superveniência da decadência, com um eventual prolongamento da lide no âmbito do Poder Judiciário.

Frente à concomitância entre as matérias versadas em ação judicial e administrativa, iterativas são as decisões deste Segundo Conselho de Contribuintes no sentido de que, *ex vi* do artigo 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.737/79, e do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, o ajuizamento de ação judicial, seja anterior ou posterior à constituição de ofício do crédito tributário, tratando da mesma matéria objeto da ação fiscal, configurar-se-á em inequívoca renúncia da discussão pela via administrativa.

Acepção que se confirma pelo pronunciamento da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial nº 24.040-6 RJ, datado de 27/09/95, publicado no DJU em 16/10/95, em que foi relator o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que trata de ação declaratória que antecedeu a autuação fiscal e assim se pronunciou:

> *"Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Remíncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto.*
> *I – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22/09/80."*

O Contencioso Administrativo, no direito brasileiro, tem a finalidade primordial de exercer o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, através da revisão dos mesmos, visando basicamente evitar um possível posterior ingresso em Juízo, com os ônus que isso pode acarretar a ambas as partes. Assim, não é cabível às instâncias julgadoras administrativas adentrar no mérito de questão idêntica àquela posta ao conhecimento do Poder Judiciário, sob pena de se ter ferido o princípio da unidade da jurisdição, assente no artigo 5°, XXXV, da Constituição Federal, salvo se houver manifestação anterior de matéria idêntica pelas Cortes Superiores.

O que implica em deixarmos de conhecer o mérito da exação, por estar a matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário.

Com arrimo na existência de ação judicial tratando da mesma matéria que o lançamento, advoga a recorrente que não sejam incluídos os juros de mora.

A imposição dos juros de mora encontra respaldo nas determinações do artigo 161 do Código Tributário Nacional, *in litteris*:

> *"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 garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária."*

Os juros de mora não têm caráter punitivo, a sua incidência visa compensar o período de tempo em que o crédito tributário deixou de ser pago, por ter o sujeito passivo ficado com a disponibilidade dos recursos sem tê-los repassados aos cofres públicos.

Paulo de Barros Carvalho, eminente tratadista do Direito Tributário (Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, p. 337), discorre sobre as características dos juros moratórios, imprimindo-lhes um caráter remuneratório pelo tempo em que o capital ficou com o administrado a mais que o permitido:

> *"(...) Sobre os mesmos fundamentos, os juros de mora, cobrados na base de 1% ao mês, quando a lei não dispuser outra taxa, são tidos por acréscimo de cunho civil, à semelhança daqueles usuais nas avenças de direito privado. Igualmente aqui não se lhes pode negar feição administrativa. Instituídos em lei e cobrados mediante atividade administrativa plenamente vinculada, distam de ser equiparados aos juros de mora convencionados pelas partes, debaixo do regime da autonomia da vontade. Sua cobrança pela Administração não tem fins punitivos, que atemorizem o retardatário ou o desestimule na prática da dilação do pagamento. Para isso atuam as multas moratórias. Os juros adquirem um traço remuneratório do capital que permanece em mãos do administrado por tempo excedente ao permitido. Essa particularidade ganha realce, na medida em que o valor monetário da dívida se vai corrigindo, o que presume manter-se constante com o passar do tempo. Ainda que cobrados em taxas diminutas (1% do montante devido, quando a lei não dispuser sobre*

outro valor percentual), os juros de mora são adicionais à quantia do débito, e exibem, então, sua essência remuneratória, motivada pela circunstância de o contribuinte reter consigo importância que não lhe pertence." (grifos nossos)

A contribuição objeto da exação está incluída entre os tributos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, reservando-se ao Fisco o direito, enquanto não decorrido o prazo legal, de verificar a exatidão do recolhimento. Em havendo vencimento desatendido, configura-se a mora, sendo, portanto, cabível cogitar da aplicação de juros moratórios.

A mora, segundo o professor Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 5ª edição, Editora Forense: Rio de Janeiro, 1992, p. 125), é suficiente para que o crédito seja acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo da falta, como se infere de excerto a seguir transcrito:

"A caracterização da mora, em Direito Tributário, é automática; independe de interpelação do sujeito passivo. Não sendo integralmente pago até o vencimento, o crédito é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo da falta, sem prejuízo das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas no CTN ou em lei tributária (CTN, art. 161)."

Com efeito, não acatamos a solicitação de exclusão dos juros de mora da exação.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2002

ANA NEYLE OLIMPIO HOLANDA