



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

Recorrente : ABATEDOURO COROAVES LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba-PR

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. AUTO DE INFRAÇÃO CONTENDO IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTADA E ENQUADRAMENTO LEGAL. REJEIÇÃO. Não resta caracterizada a preterição do direito de defesa, a suscitar a nulidade do lançamento, quando o auto de infração atende ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, identifica a matéria tributada e contém a fundamentação legal correlata.

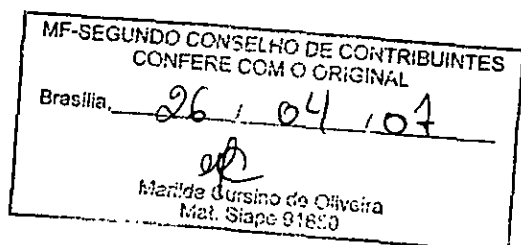
Preliminar rejeitada.

PERÍCIA. DESNECESSIDADE. SOLICITAÇÃO INDEFERIDA. A perícia é reservada à análise técnica dos fatos, não cabendo realizá-la quando as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe.

SENTENÇA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO EM SEDE ADMINISTRATIVA. OBEDIÊNCIA AOS TERMOS DO PROVIMENTO JUDICIAL. A sentença judicial transitada em julgado possibilita a restituição/compensação na esfera administrativa, com obediência estrita aos termos do provimento judicial e sem prejuízo do conhecimento, no contencioso administrativo, de matéria não debatida no Judiciário.

PIS/FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO E SEMESTRALIDADE. Face à inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1998, e tendo em vista a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no âmbito administrativo, impõe-se reconhecer que a base de cálculo do PIS, até a entrada em vigor da MP nº 1.212/1995, em março de 1996, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária no intervalo dos seis meses.

AUTO DE INFRAÇÃO. PERÍODOS DE APURAÇÃO 07/2001 A 12/2001. VALOR DECLARADO EM DCTF COM COMPENSAÇÃO. SALDO A PAGAR REDUZIDO. CONFISSÃO DE DÍVIDA NÃO CARACTERIZADA. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO. LEI Nº 11.051/2004, ART. 25. EXONERAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. No período em que a DCTF considera confissão de dívida apenas os saldos a pagar, os valores declarados como compensados devem





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2^o CC-MF
Fl.

Processo n^o : 10950.005147/2002-81
Recurso n^o : 130.823
Acórdão n^o : 203-11.844

ser lançados, sendo as multas respectivas exoneradas em virtude da aplicação retroativa do art. 25 da Lei n^o 11.051/2004, que alterou a redação do art. 18 da Lei n^o 10.833/2003 de modo a determinar o lançamento da multa isolada, mas apenas nas hipóteses de sonegação, fraude e conluio.

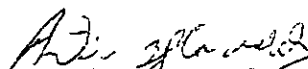
JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. Nos termos do art. 161, § 1^o, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros de mora serão calculados à taxa de 1% ao mês, pelo que é legítimo o emprego da taxa SELIC como juros moratórios, a teor do art. 13 da Lei n^o 9.065/95.

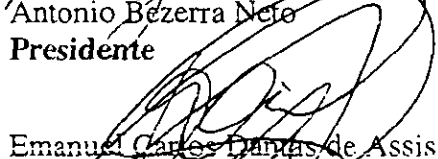
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ABATEDOURO COROAVES LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.

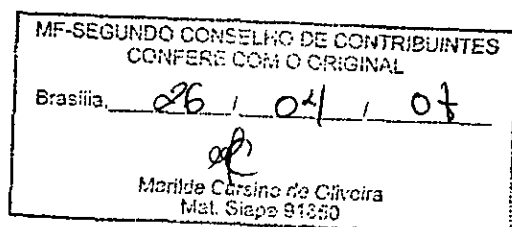

Antonio Bezerra Neto
Presidente


Emanuel Carlos Damás de Assis
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Ricardo Accioly Campos (Suplente), Sílvia de Brito Oliveira, Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.

/eaal





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 04 / 07
 Marilda Corsino de Oliveira Mat. Sicafe 91850	

2º CC-MF Fl. _____

Recorrente : ABATEDOURO COROAVES LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se do Auto de Infração de fls. 92/95, relativo à Contribuição para o PIS Faturamento, períodos de apuração 07/2001 a 12/2001, no valor total de R\$ 348.863,83, incluindo juros de mora e multa de ofício de 75%.

Como relatado no Termo de Verificação de fls. 08/09, a autuação foi apurada no decorrer das verificações obrigatórias e decorre de glosa de compensação efetuada pelo contribuinte com base no Mandado de Segurança nº 92.0009768-5.

Na impugnação é alegado o seguinte, conforme o relatório da primeira instância que reproduzo por bem resumir as arguições (fls. 178/179):

Afirma que o auto de infração não merece prosperar "devido aos vícios materiais suficientes para retirar-lhe a capacidade de constituir o crédito tributário pretendido, bem como dado o fato de que tal exigência fiscal decorre de divergência de interpretação quanto a sistemática de recolhimento da contribuição ao PIS" (fl. 01);

Declarada a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449 de 1988, e em tendo sido suspensa a executoriedade dessas normas por força da Resolução do Senado Federal nº 49/95, restabeleceu-se o sistema normativo anterior, qual seja, a forma estabelecida pela Lei Complementar nº 07/70, artigos 3º, alínea "b", e 6º, parágrafo único, em que a base de cálculo corresponde ao valor original do faturamento realizado no sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sendo de 0,75% a alíquota definida;

Tal sistemática de recolhimento manteve-se vigente até o advento da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, quando se alterou a sistemática de arrecadação da contribuição utilizando-se como base o faturamento do mês imediatamente anterior ao recolhimento, além de alterar a alíquota para 0,65%;

Apesar da referida Medida Provisória ter produzido efeitos a partir de novembro de 1995, a empresa continuou a recolher o PIS considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador ao invés de considerar como base de cálculo o faturamento do mês anterior, bem como continuou apurando valores à alíquota de 0,75% em contraponto aos 0,65% definidos, gerando, assim, créditos de PIS passíveis de compensação com parcelas vincendas da mesma contribuição;

A compensação foi realizada de acordo com a Lei nº 8.383/91, por força da qual foi autorizada aos contribuintes a livre compensação dos valores dos tributos ou contribuições recolhidos indevidamente ou a maior, com os futuros recolhimentos correspondentes a períodos subsequentes;

Não tendo o procedimento fiscalizador considerado a compensação ocorrida, é necessária a realização de perícia, nos termos do art. 18, 'caput' do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF, para averiguar quais os montantes eventualmente devidos, quais as bases de cálculo utilizadas no cálculo da exigência fiscal, bem como os prazos de recolhimento e alíquotas apuradas no procedimento adotado;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 04 / 07
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siga 91850	

2ª CC-MF Fl.

Sobre a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, defende a sua inconstitucionalidade. Reforça a sua alegação, com argumentos relacionados ao crime de usura, proibição de anatocismo, violação do par. 3º do art. 192 da Constituição Federal, semelhança com a TR (taxa referencial), confisco e ofensa a princípios constitucionais;

Entende, também, que a multa, ainda que prevista em legislação específica, tal como no presente caso, assume o caráter nitidamente confiscatório, desrespeitando o Princípio do não confisco, previsto na Constituição Federal;

Pugna pela posterior juntada de documentos que se façam necessários, mormente do nome e qualificação do perito técnico da impugnante, se assim for preciso para o deslinde do tema;

À fl. 112, a interessada lista os quesitos que pretende ver respondidos.

A 3ª Turma da DRJ, nos termos do Acórdão nº 8.568, de 01/06/2005 (fls. 176/186), por unanimidade de votos julgou o lançamento procedente.

Observou que os demonstrativos apresentados pela contribuinte durante a fiscalização (fls. 12/15) são idênticos aos acostados na fase impugnatória (fls. 124/127), sendo que ambos discriminam créditos decorrentes de pagamentos a maior realizados nos períodos de apuração 11/95 a 07/98 (correspondentes às bases de cálculos de 05/95 a 03/98, respectivamente, face à semestralidade aplicada pela empresa).

Reportou-se aos processos administrativos nºs 10950.001401/2001-91 e 10950.001402/2001-35, ambos relativos, também, a autos de infração do PIS relacionados com a compensação alegada pela contribuinte. Cópias das duas decisões de primeira instância naqueles processos estão acostadas às fls. 129/175.

Constatou que a planilha de fls. 124/125 deste (repetição das fls. 12/13) corresponde à descrição de outra planilha no 10950.001402/2001-35, e que os valores relacionados na coluna “Valor do PIS a Recolher” provêm, em grande parte, de importâncias de depósitos judiciais ainda não convertidos em renda quando daquela autuação (28/05/2001).

Referidos depósitos judiciais foram efetuados no curso do Mandado de Segurança nº 92.0009768-5, que transitou em julgado em 24/08/99 (fl. 361) e visou o reconhecimento da ilegalidade da exigência do PIS sobre a receita operacional bruta, tal como estabelecida pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 2.449/88. A contribuinte impetrou também outra ação mandamental, sob o nº 95.301.1083-9, objetivando convalidar compensações realizadas com base no mesmo indébito. Este mais recente também já transitou em julgado, conforme informado informações colhidas por este relator no sítio do TRF da 4ª Região, seção judiciária do Paraná.

Levando em conta os dois processos anteriores, a DRJ conclui que inexistem os créditos invocados neste.

Quanto à solicitação de perícia, indeferiu-a por julgá-la desnecessária e não atender ao disposto no inciso IV, do art. 16, do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993. Destacou que, apesar de terem sido formulados os quesitos referentes aos exames desejados, sequer foi identificado o perito da interessada.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

Também esclareceu, tratando da possibilidade de juntada posterior de provas, que tal faculdade não impede o pronto julgamento do processo.

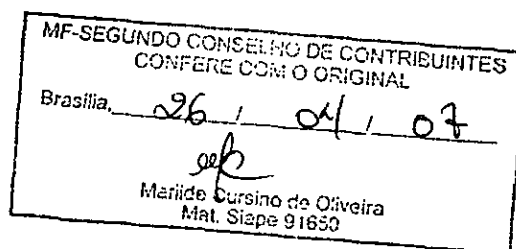
No mais, a DRJ reputou legal a aplicação dos juros de mora com base na taxa Selic e da multa de ofício, não conhecendo da arguição de inconstitucionalidade contra esta (segundo a impugnante o percentual de 75% seria confiscatório) por julgar matéria reservada ao Judiciário.

O Recurso Voluntário de fls. 230/286, vol. II, tempestivo (fls. 187, 189 e 230), insiste na improcedência do lançamento, contestando a decisão recorrida e repisando as alegações da impugnação quanto à ilegalidade do lançamento; aplicação da semestralidade no cálculo do indébito; necessidade da perícia requerida; descabimento da multa de ofício; e impossibilidade de aplicação do emprego da taxa Selic, reputada inconstitucional, inclusive.

Antes, e preliminarmente, introduz alegação nova, reportando-se ao arts. 18, VIII e 19 da Lei nº 10.522/2002, segundo os qual fica dispensada a constituição (ou cobrança, quando for o caso) do crédito tributário referente à parcela do PIS exigida na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Requer seja analisada a aplicabilidade dos dispositivos mencionados ao presente caso, com vista dos autos à autoridade fiscalizadora para sua manifestação, caso este órgão assim entenda.

Informações às fls. 304, 305 e 372 dão conta do arrolamento de bens necessário.

É o relatório.





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 26/04/07	
Marilda Cursino do Oliveira Mat. Siapex 91650	

2ª CC-MF Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos previstos no Decreto nº 70.235/72, inclusive o arrolamento de bens, pelo que dele conheço.

A par do relatado, cabe decidir a lide levando-se em conta que nos Mandados de Segurança nºs 92.0009768-5 e 95.3011083-9, ambos transitados em julgado, não foi tratado o tema da semestralidade. Daí caber analisá-lo neste julgamento administrativo, assim como já foi feito por esta Câmara, nos julgamentos dos outros dois autos de infração mencionados, relativos processos 10950.001402/2001-35 e 10950.001401/2001-91, correspondentes, respectivamente, aos recursos voluntários nºs 122.476, Acórdão no 203-09.831, sessão de 09/09/2004, e 122.475, Acórdão nº 203-09.927, sessão de 03/12/2004.

As matérias a tratar dizem respeito ao seguinte: preliminares da nulidade do lançamento e da questão introduzida neste Recurso, relativa à alegada necessidade de consideração dos arts. 18, VIII, e 19 da Lei nº 10.522/2002; perícia; compensação e o seu cálculo, de modo a decidir quanto à aplicação da semestralidade, rejeitada pela instância *a quo*; multa de ofício aplicada no lançamento; e taxa Selic.

PRELIMINARES

Preliminarmente rejeito a preliminar de nulidade do lançamento, levando em conta que o Auto de Infração atende plenamente ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72: foi lavrado por servidor competente, possui todos os elementos exigidos, identifica a matéria tributada e contém o enquadramento legal correlato.

O lançamento decorre da glosa de compensação, reputada indevida pela fiscalização e apurada conforme os demonstrativos que integram o Auto de Infração. Quantos aos valores glosados, constam inicialmente do Termo de Intimação Fiscal de fl. 07, seguido do Termo de Verificação Fiscal de fls. 08/09.

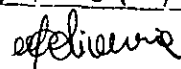
Assim, e ao contrário do que aduz a recorrente, restou caracterizado o descumprimento da obrigação principal. A despeito da controvérsia em torno da compensação alegada - tema que diz respeito ao mérito, tratado a seguir -, inexistente qualquer dúvida quanto ao pressuposto fático da exação considerado pela fiscalização, sendo que o enquadramento legal também consta do Auto de Infração. Daí não se poder cogitar de qualquer prejuízo à defesa da recorrente.

Quanto à alegação introduzida nesta etapa recursal, no sentido de se investigar a aplicabilidade ou não dos arts. 18, VIII e 19 da Lei nº 10.522/2002 ao caso em tela, nada acrescenta à solução do litígio. É que os referidos dispositivos legais nada mais fazem do que determinar à administração tributária que, por ocasião do lançamento e exigência do PIS, seja cumprida a Lei Complementar nº 7/70 e alterações posteriores, sem as modificações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Foi o que, rigorosamente, foi feito no lançamento em debate.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 04 / 07
	
Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siapa 91650	

2ª CC-MF Fl. _____

PERÍCIA

No tocante à perícia, cabe apenas ressaltar que nem ao menos foi indicado o nome, o endereço e a qualificação do perito, como exige o § 1º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, introduzido pela Lei nº 8.748/93.

Além do mais, a perícia é reservada à análise técnica dos fatos, não cabendo realizá-la quando as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe. É o que acontece no caso em tela, em que a solução da lide prescinde de qualquer perícia.

COMPENSAÇÃO E SEMESTRALIDADE

Adentra-se agora no cerne do litígio, que é o debate sobre a compensação alegada.

Não somente em função dos Mandados de Segurança impetrados, mas também porque já reconhecido administrativamente, assiste à recorrente o **direito** de compensar os valores pagos a maior do PIS, cuja origem é a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Quanto ao **valor** do indébito e forma de compensação, deve ser calculado com obediência estrita aos provimentos judiciais que transitaram em julgado, exceto no tocante à aplicação da semestralidade, matéria já pacificada no âmbito deste Segundo Conselho de Contribuintes¹. Como o tema não consta de nenhum dos dois Mandados de Segurança referidos, cabe deferi-la nesta via administrativa.

Como já dito, a semestralidade do PIS, aplicável até o período de apuração fevereiro de 1996, consoante a construção jurisprudencial que afinal prevaleceu da interpretação do art. 6º, parágrafo único, da LC 07/70, é matéria já pacífica nesta Terceira Câmara, na esteira de decisões do Superior Tribunal de Justiça e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.² Embora pessoalmente entenda descabida a disjunção temporal entre o fato gerador e sua base de cálculo, curvo-me ao entendimento da maioria e voto pela apuração da base de cálculo do PIS com base no faturamento do sexto mês anterior.

O meu entendimento pessoal prende-se à necessidade de fato gerador e base de cálculo deverem estar em consonância, de modo que o aspecto quantitativo confirme o aspecto material da hipótese de incidência. O legislador ordinário, todavia, parecer ter desprezado tal necessidade, preferindo dissociar a base de cálculo do PIS do seu fato gerador, fixando este num mês e aquela seis meses antes.

Como é cediço, a aplicação da LC nº 7/70 até fevereiro de 1996, antes do início da eficácia da MP nº 1.212, de 28/11/95, afinal convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/98, deve-se à inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88. Tal inconstitucionalidade, cujos efeitos são *ex tunc*, elimina por completo as consequências da aplicação dos Decretos-Leis,

¹ Cf. acórdãos nºs 201-77244, j. em 11/09/2003, unanimidade; 203-08.802, j. em 15/04/2003, dentre outros.

² Cf. STJ, Primeira Seção, Resp nº 144.708, rel. Ministra Eliana Calmon, j. 29/05/2001. Quanto à CSRF, dentre outros, cf. acórdãos nºs CSRF/02-01.570, j. em 27/01/2004, unânime; CSRF/02-01.186, j. em 16/09/2002, unânime; e CSRF/01-04.415, j. em 24/02/2003, maioria.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 04 / 07
 Marilde Cássio da Oliveira Mat. Sisepe 91650	

2º CC-MF Fl. _____

com retorno pleno da LC nº 7/70 e alterações posteriores, exceto as dos dois diplomas julgados inconstitucionais. Dentre essas alterações está o aumento da alíquota do PIS para 0,75% a partir do exercício de 1976, na forma da LC nº 17/73.

Assim, os cálculos da compensação devem ser feitos com a alíquota de 0,75%, aplicada sobre a base de cálculo do sexto mês anterior ao do fato gerador, sem correção monetária no período dos seis meses. Nele também devem ser computados os depósitos judiciais realizados no âmbito do Mandado de Segurança nº 92.0009768-5 e convertidos em renda da União.

Como a primeira instância não considerou a aplicação da semestralidade (o tema não é tratado na decisão recorrida), partindo dos valores já utilizados nos dois processos anteriores referidos no início deste voto concluiu não haver mais créditos a serem utilizados pela recorrente, na compensação com os débitos dos períodos de apuração deste terceiro Auto de Infração que ora se julga. Naqueles dois processos os períodos de apuração autuados estão compreendidos entre 05/91 e 05/98; neste, vão de 07/2001 e 12/2001.

Não se pode assegurar a inexistência de créditos residuais, a serem utilizados conforme informado pela recorrente em suas DCTF, para os períodos deste terceiro Auto de Infração ora julgado, porque a aplicação da semestralidade não havia sido deferida, pela primeira instância, nos julgados dos outros dois autos de infração (Acórdãos DRJ nºs 2.185, de 26/09/2002, e 2.223, de 02/10/2002, cópias às fls. 129/175). Somente nesta segunda instância é que a semestralidade foi concedida (recursos voluntários nºs 122.476, Acórdão no 203-09.831, sessão de 09/09/2004, e 122.475, Acórdão nº 203-09.927, sessão de 03/12/2004).

Com a aplicação da semestralidade, mudam os valores dos créditos e pode haver, sim, saldo credor, a reduzir o valor deste terceiro lançamento.

MULTA DE OFÍCIO

No tocante à multa de ofício aplicada, deve ser exonerada. O lançamento deve ser mantido apenas no principal, devendo ser cobrado com multa de mora e com juros de mora, no que restar após a compensação calculada com a semestralidade. Neste ponto a decisão recorrida mais uma vez carece de reforma.

À época do lançamento vigia o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 24/08/2001, com a seguinte redação:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O contribuinte, ao informar em DCTF a compensação escorada em ação judicial (disto não há dúvida, conforme as fls. 374/378), e no entanto não formalizar o processo administrativo específico – exigência que já constava da Instrução Normativa nº SRF nº 21/97, no seu art. 17 -, apresentou declaração inexata acerca dos tributos devidos, infração cuja cominação era exatamente a multa de ofício, como aplicada. Sem o cumprimento das exigências da IN SRF nº 21/97 a compensação não podia ser efetivada. Isto a despeito de não se aplicar, nos períodos de apuração de 07/2001 a 12/2001 o art. 170-A do CTN, introduzido pela LC nº 104, de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 04 / 07
 Marilda Cursino da Oliveira Mat. Sign. 91650	

2ª CC-MF
Fl.

10/01/2001 - segundo o qual "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

Embora correto e necessário o lançamento de ofício, no tocante à multa que o acompanha o art. 18 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003 (conversão da MP nº 135, de 30/10/2003, publicada em 31/10/2003), com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 29/12/2004, publicada em 30/12/2004, trouxe modificações. Segundo a nova redação, na hipótese de diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, só se aplica a multa isolada de 150%, própria das hipóteses de sonegação, fraude e conluio previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

A Lei nº 11.051/2004 extinguiu a multa de 75% para as compensações sem dolo, mantendo somente a multa qualificada para as hipóteses de sonegação, fraude ou conluio. Deixou-se de definir como infração, punível com a multa de 75%, a compensação indevida sem dolo. Assim permaneceu até 22/11/2005, data de publicação da Lei nº 11.196/2005, cujo art. 117 alterou novamente o art. 74 da Lei nº 9.430/96, restabelecendo infrações não dolosas.

Observem-se as redações do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, primeiro a original (tracedjada), em seguida a modificada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004:

~~Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.~~

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964. (Redação dada pela Lei nº 11.051, DOU DE 30/12/2004)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso II do caput ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conforme o caso, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

Neste processo, não é levada em a nova alteração na redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, estabelecida pelo art. 117 da Lei nº 11.196, de 21/11/2005, e que só possui efeitos a partir de 22/11/2005 (data da publicação da Lei nº 11.196). Referido art. 117, que alterou a redação do § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 para restabelecer a multa de 75% nas compensações



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 04 / 04
 Marilda Custódio de Oliveira Mat. Sinc. 91659	

2º CC-MF
Fl.

sem dolo, constou da MP nº 252, de 15/06/2005, que todavia não foi convertida em lei e por isto só teve eficácia até 13/10/2005. Assim, e apesar do art. 132, II, "d", da Lei nº 11.196/2005, segundo o qual o art. 117 da mesma Lei teria efeitos a partir de 14/10/2005 (imediatamente após o fim da eficácia da MP nº 252/2005), a melhor interpretação recomenda não admitir a retroatividade das penalidades restauradas. Daí ser mais correto considerar a eficácia do art. 117 em comento a partir de 22/11/2005.

Segundo essa nova redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, a multa de ofício, no percentual básico ou qualificado, também se aplica nas hipóteses previstas no inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, ou seja, nas seguintes hipóteses em que a compensação é considerada não declarada: a) crédito de terceiros; b) crédito referente ao crédito-prêmio instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969; c) crédito referente a título público; d) crédito decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; e) crédito não referente a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

Como o caso em tela é anterior a 22/11/2005 e não se verifica nenhuma das hipóteses que ensejam a aplicação da penalidade qualificada prevista no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051/2004 – tanto assim que foi aplicada a multa básica de 75%, em vez da multa qualificada -, cabe invocar o art. 106, inciso II do CTN, que prevê a retroatividade da lei a ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

A confirmar a aplicação da retroatividade benigna, o entendimento manifestado pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação – Cosit, por meio da Solução de Consulta Interna nº 3, de 8 de janeiro de 2004 (que se refere apenas ao *caput* do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, por haver sido expedida antes das modificações introduzidas pela Lei nº 11.051, de 2004):

EMENTA: (...)

No julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundamentadas nas hipóteses versadas no "caput" desse artigo.

Quanto ao valor principal do lançamento, cabe mantê-lo, para ser cobrado acompanhado da multa de mora e dos juros respectivos.

A confirmar a necessidade do lançamento, a circunstância de que os valores dos débitos informados em DCTF, quando compensados e com saldos reduzidos, no período autuado não restavam confessados. À vista do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84 e da legislação infralegal que lhe tem como supedâneo, à época somente os saldos a pagar, informados em DCTF, constituíam-se em confissão de dívida, sendo passíveis de cobrança administrativa ou de inscrição na Dívida Ativa da União, esta seguida da execução fiscal, se o débito não for pago em tempo hábil. Seja na cobrança administrativa, seja na judicial, o valor confessado deve ser acompanhado da multa de mora respectiva, na forma da legislação de regência.

Os demais valores consignados em DCTF, afora os de saldos a pagar, não se constituíam em confissão de dívida.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 26, 04, 07	
Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siga 91650	

2ª CC-MF
Fl.

Observe-se a redação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84:

Art 5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º O documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito.

§ 2º Não pago no prazo estabelecido pela legislação o crédito, corrigido monetariamente e acrescido da multa de vinte por cento e dos juros de mora devidos, poderá ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, observado o disposto no § 2º do artigo 7º do Decreto-lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983.

(negrito ausente do original).

Pelo citado artigo não se conclui que qualquer comunicação acerca da existência de crédito tributário permite a cobrança direta do valor informado, sem o regular lançamento. Há de se analisar cada obrigação acessória, nos termos em que instituída e em cada período de apuração, para se saber se os valores do crédito tributário nela declarados estão sendo confessados ou não. Se confessados, é permitida a cobrança sem o lançamento; do contrário, carece do ato privativo da autoridade administrativa, nos termos do art. 142 do CTN.

Neste sentido é que Leandro Paulsen informa o seguinte:

Confissão de dívida. DCTF. GFIP. Efeito de Lançamento. Em sendo confessada a dívida pelo próprio contribuinte, seja mediante o cumprimento da obrigação tributária acessória de apresentação da declaração de débitos e créditos tributários federais, de guia de informações à Previdência ou outro documento em que conste a confissão, torna-se desnecessária a atividade do fisco de verificar a ocorrência do fato gerador, apontar a matéria tributável, calcular o tributo e indicar o sujeito passivo, notificando-o de sua obrigação, pois tal já foi feito por ele próprio que, portanto, tem conhecimento inequívoco do que lhe cabia recolher.

(PAULSEN, Leandro. *Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001, p. 705/706. sublinhado ausente no original).

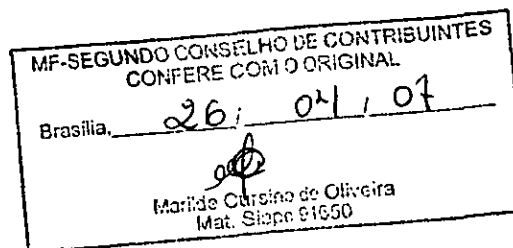
A dispensa do lançamento tributário, na esteira da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, encontra amparo no instituto da confissão, tratada nos 348, 353, 354 e 585, II, do Código de Processo Civil. Segundo esses dispositivos há confissão quando uma parte (sujeito passivo da obrigação tributária principal) admite a verdade de um fato (ser devedora do tributo confessado), contrário ao seu interesse e favorável à outra parte (Fisco), o que pode ser feito de forma judicial ou extrajudicial. A confissão extrajudicial feita por escrito à parte contrária, como se dá mediante a DCTF, ou se deu por meio da DIPJ até o ano-calendário 1998, tem o mesmo efeito da judicial. Assim, em sede tributária a confissão de dívida serve como título executivo extrajudicial que admite provas contrárias, especialmente a de não ocorrência do fato gerador ou a de extinção do crédito tributário confessado.

Por oportuno, observo que o § 3º do art. 8º da Instrução Normativa nº 255, de 11/12/2002, ao estabelecer que “Os débitos apurados em procedimentos de auditoria interna, inclusive aqueles relativos às diferenças apuradas decorrentes de informações prestadas na DCTF sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade indevidas ou



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844



não comprovadas serão enviadas para inscrição em Dívida Ativa da União, com os acréscimos moratórios devidos.”, não permaneceu eficaz porque ancorado na MP nº 75, de 24/10/2002, rejeitada pela Câmara dos Deputados em 18/12/2002.

Somente com a IN SRF nº 482, de 21/12/2004, é que se passou a considerar confissão de dívida não somente os saldos a pagar, mas também “os valores das diferenças apuradas em procedimentos de autoria interna, relativos a informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade” (art. 9º, § 1º, da referida IN), ou seja, o valor total do débito informado. Antes a IN SRF nº 14, de 14/02/2000, determinara que na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nºs 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, **trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.**

Antes da IN SRF nº 482/2004, afora a IN SRF nº 14/2000, também o art. 17 da MP nº 135, de 30/10/2003 (publicada em 31/10/2003), estabeleceu que “A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.” (redação do 6º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pela mencionada MP).

Como nenhum dos atos legais que tratam de confissão de dívida se aplica à situação em tela, é correto afirmar que os valores lançados não estavam confessados. Daí a necessidade do lançamento.

A despeito das posições contrárias, no sentido de que não apenas os saldos a pagar, mas sim todos os valores informados em DCTF poderiam ser cobrados administrativamente ou inscritos na Dívida Ativa da União independentemente do lançamento, entendendo diferente. Para mim carece seja analisada cada obrigação acessória, nos diversos períodos de apuração, de modo a se saber quando e por qual meio quais valores se constituem em dívida confessada, a permitir a cobrança sem o regular lançamento.

TAXA SELIC

Por último a taxa Selic, que nada tem de ilegal (muito menos de inconstitucionalidade, matéria reservada ao Judiciário e por isto não conhecida aqui) ao substituir os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês com amparo no art. 13 da Lei nº 9.065/95. Este dispositivo legal determina que os juros de mora incidentes sobre os tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal sejam equivalentes à taxa Selic a partir de 01/04/1995. Antes os juros de mora já eram equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, nos termos do art. 84, I, da Lei nº 8.981, de 20/01/1995.

Estatuído em lei que a Selic será empregada para fins tributários, inclusive no caso dos indébitos (os arts. 16 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, determinaram a incidência da referida taxa também sobre as restituições e compensações, a partir de 01/01/96), tornou-se



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 26, 04, 07
Marilda Cláudio de Oliveira
Mat. SIAPE 91650

2ª CC-MF
Fl.

irrelevante saber se, originalmente, possuía natureza remuneratória (decorrente de convenção, lei ou sentença, a título de rendimento do capital ou do bem), compensatória ou indenizatória (devida para indenizar danos ocasionados pelo devedor no caso de apropriação compulsória de bens), ou ainda moratória (devida em virtude do atraso do devedor, no cumprimento de obrigação de pagar).

A discussão é estéril porque, se fora do plano jurídico trata-se de taxa média praticada no mercado financeiro, juridicamente ela tem a natureza de juros de mora, a teor dos dispositivos legais retrocitados.

Outrossim, quem argúi que a taxa Selic não tem natureza tributária mas financeira, incorre em dois erros: um jurídico, dado que a matéria foi objeto de lei (e lei versando exclusivamente sobre tributos, cabe ressaltar); e outro erro, lógico, face a que não existe uma taxa de juros que não seja financeira. A taxa Selic, como índice financeiro que é, pode ter diversas aplicações, incluindo a sua utilização como juros de mora para fins tributários.

Por outro lado, os juros de mora podem ser superiores a 1% ao mês, pois o art. 161 do CTN, no seu § 1º, determina que "Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Este dispositivo não impede que o percentual seja superior a 1%, quando a lei assim dispõe.

A referendar o emprego da taxa Selic, trago à colação decisão recente do Superior Tribunal de Justiça, onde já é pacífico o seu emprego nas restituições e compensações, a partir de 01/01/96. O julgado abaixo deixa assentado que o mesmo tratamento deve ser dado aos créditos tributários em favor da Fazenda Nacional. Observe-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ. SÚMULA N. 7/STJ. COTEJO ANALÍTICO NÃO DEMONSTRADO.

1. Não cabe a esta Corte Superior de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior.

2. O artigo 161 do CTN, ao estipular que os créditos não pagos no vencimento serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1%, ressalva, expressamente, "se a lei não dispuser de modo diverso", de modo que, estando a SELIC prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação.

3. Este Superior Tribunal de Justiça tem, reiteradamente, aplicado a taxa SELIC a favor do contribuinte, nas hipóteses de restituições e compensações, não sendo razoável deixar de fazê-la incidir nas situações inversas, em que é credora a Fazenda Pública.

4. Para se verificar a liquidez ou certeza da CDA ou, ainda, a presença dos requisitos essenciais a sua validade, seria necessário reexaminar questões fático-probatórias, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

5. O conhecimento de recurso interposto com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a demonstração analítica da suposta divergência, não bastando a simples transcrição de ementa.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10950.005147/2002-81
Recurso nº : 130.823
Acórdão nº : 203-11.844

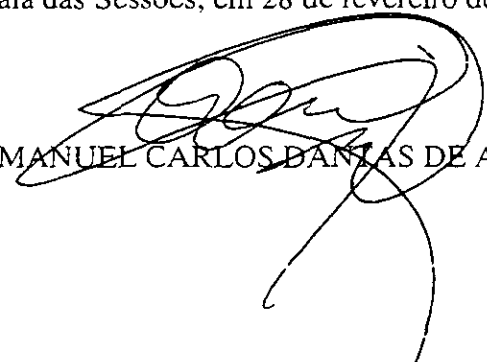
(STJ, Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2003/0046623-9, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgamento em 18/05/2004, DJ de 28/06/2004 PG:00252, negritos ausentes no original).

CONCLUSÃO

Pelo exposto, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, dou provimento parcial para cancelar a multa de ofício e reconhecer o direito à compensação oriunda do indébito do PIS recolhido a maior, procedendo-se aos cálculos com obediência aos parâmetros definidos nos provimentos judiciais que transitaram em julgado nos Mandados de Segurança nºs 92.0009768-5 e 95.3011083-9, levando-se em conta os depósitos judiciais convertidos em renda da União e aplicando-se a semestralidade. Para tanto a base de cálculo corresponderá ao sexto mês anterior ao do fato gerador, sem correção monetária no período dos seis meses e com a alíquota de 0,75%.

Cabe à Secretaria da Receita Federal comprovar os recolhimentos e verificar a certeza e liquidez desses créditos, sobre os quais devem ser empregados os índices da Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, com juros SELIC a partir de 01/01/96. Sobre os saldos devedores restantes após a compensação, se for o caso, deve incidir a multa de mora e os juros Selic.

Sala das Sessões, em 28 de fevereiro de 2007.


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	26 / 02 / 07
	
Marilda Cursino de Oliveira	
Mat. Siope 91650	