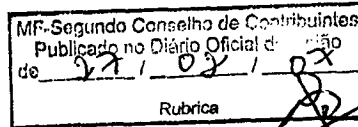




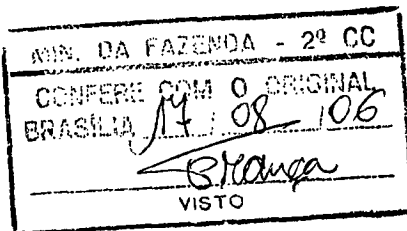
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo : 10980.000982/2002-77
Recurso : 125.474
Acórdão : 204-00.104



Recorrente : IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR



NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESISTÊNCIA. A opção pela via judicial configura-se desistência da via administrativa. Inexiste dispositivo legal que permita a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, a administrativa e judicial. A decisão administrativa seria inócua perante a judicial.

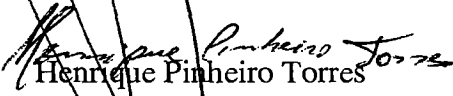
JUROS DE MORA. SELIC. A Taxa Selic tem previsão legal para ser utilizada no cálculo dos juros de mora devidos sobre os créditos tributários não recolhidos no seu vencimento (Lei nº 9.065/95).

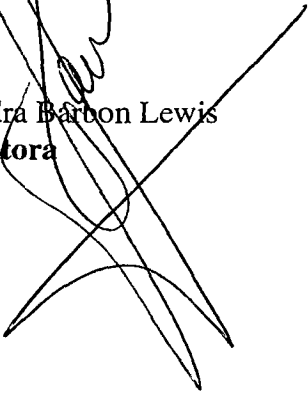
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 16 de maio de 2005.

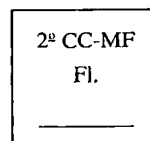
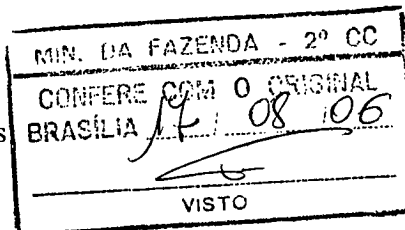

Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Sandra Barbon Lewis
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos e Adriene Maria de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo : 10980.000982/2002-77
Recurso : 125.474
Acórdão : 204-00.104

Recorrente : IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento da Cofins, referente ao período de maio a dezembro de 1997, mantido pela primeira instância.

A Recorrente foi autuada por meio do Auto de Infração de fls. 17/18, referente à Cofins – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, no período referido, por falta de recolhimento, ou pagamento do principal, declaração inexata.

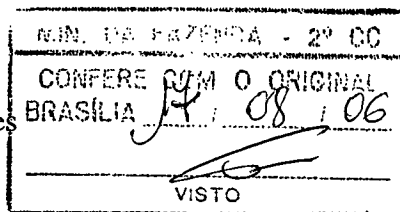
Notificada da autuação, a Recorrente apresentou impugnação alegando, em síntese, a existência de ação judicial que concedeu antecipação de tutela para a compensação de valores recolhidos a maior de PIS com as contribuições vincendas da mesma espécie, autorizando a compensação com a Cofins; impugnou o método utilizado pela Receita Federal quanto à base de cálculo do tributo em análise. Questionou a multa de ofício aplicada, alegando sua exorbitância e impugnou os juros de mora, referindo-se aos limites constitucionais; insurge-se contra a Selic. Pediu, ao final, o acolhimento dos argumentos e a improcedência do lançamento ou, alternativamente, a realização de perícia contábil.

A decisão de primeiro grau (fls. 58/70) manteve o lançamento, afastando a pretensão da Recorrente pelos seguintes argumentos: a compensação de tributos de espécies diferentes, como no presente caso, somente seria possível mediante requerimento feito junto à Delegacia da Receita Federal, não tendo a Recorrente agido dessa forma; que a ação judicial intentada pela Recorrente não lhe garantiu decisão favorável, mas, ao contrário, não lhe garantiu o direito de efetuar a compensação do PIS com a Cofins. Quanto à multa de 75% e juros, indicou o fundamento legal, afastando a pretensão da Recorrente. Indeferiu o pedido de juntada de novos documentos alegando preclusão em face do disposto no art. 16, § 4º do Decreto nº 70.235/72 e rejeitou o pedido de perícia por entender que o mesmo não contém os requisitos legais exigidos (art. 16, IV, Decreto nº 70.235/72). No mérito, a procedência do lançamento.

Inconformada, a Recorrente recorreu a este Segundo Conselho de Contribuintes, pelo recurso voluntário de fls. 78/90, apresentando os documentos de fls. 91/110, que se referem ao acórdão referente à ação judicial citada nos autos. A Recorrente sustenta que o trânsito em julgado da decisão judicial ocorrida em 20/10/2003 lhe é favorável, nos termos do acórdão proferido pelo STJ em recurso especial, conforme os documentos de fls. 91/110, razão pela qual requer a nulidade do auto de infração ou nova verificação referente aos créditos existentes em favor da Recorrente, nos termos da decisão transitada em julgado, devendo ser reconhecida a semestralidade da exigência no período julho/88 a março/96, sem correção monetária da base de cálculo da contribuição. Argumentou sobre a sistemática da Medida Provisória nº 1212/95, revogada, determinado-se a utilização das regras da LC 07/70. Mas, com o trânsito em julgado da decisão, *“a matéria encontra-se pacificada a seu favor, no que se refere à semestralidade da base de cálculo da contribuição no período, bem como a não incidência de correção monetária na mesma.”* (fl. 85). Reitera os argumentos acerca da redução da multa fixada no patamar de 75%, que seria exorbitante e caracterizaria confisco; da mesma forma reiterou os argumentos em relação à taxa Selic.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

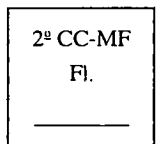
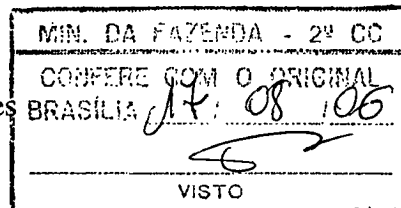
Processo : 10980.000982/2002-77
Recurso : 125.474
Acórdão : 204-00.104

Requer, em síntese, o integral provimento de seu recurso para declarar a nulidade do auto de infração, reconhecendo-se a compensação efetuada e, alternativamente, seja realizada diligência a fim de conferir o crédito autorizado judicialmente; a retificação da multa de ofício aplicada e exclusão da Selic. O recurso em comento está garantido pelo arrolamento de bens.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo : 10980.000982/2002-77
Recurso : 125.474
Acórdão : 204-00.104

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
SANDRA BARBON LEWIS

Sendo tempestivo o recurso, passo a decidir.

A controvérsia cinge-se ao reconhecimento ou não da compensação efetuada pela Recorrente, bem como o montante da aplicação de multa de ofício, juros de mora, manutenção da taxa Selic e, ainda, possibilidade de realização de perícia.

Opção pela via Judicial

Alega a Recorrente a existência de decisão judicial autorizando a compensação alegada nos autos.

Verifico, com essas afirmações, que o presente recurso voluntário deve ser negado por esta instância, pois a afirmação da Recorrente de que a matéria aqui discutida é objeto de ação judicial impede a manifestação por parte deste Conselho sobre a matéria, sendo, portanto, inócua a decisão administrativa perante a judicial.

Isso porque, a opção pela via judicial importa em desistência do processo administrativo conforme determinação do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/80 – Lei de Execução Fiscal, *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, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. (grifamos e destacamos)

Nesse sentido, colham-se os precedentes deste Segundo Conselho de Contribuintes:

COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DE LEI. A análise da legalidade ou constitucionalidade de uma norma legal está reservada privativamente ao Poder Judiciário, conforme previsto nos arts. 97 e 102, III, b, da Carta Magna, não cabendo, portanto, à autoridade administrativa, apreciar a constitucionalidade de lei, limitando-se tão somente a aplicá-la.

Recurso negado. (Acórdão 203-08.735 – 3ª Câmara – Rel. Maria Cristina Roza da Costa)

COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. A autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a inconstitucionalidade de lei.
ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

A incidência da Cofins sobre as cooperativas de crédito foi instituída pela Lei nº 9.718/98. Inaplicável, na espécie, o Ato Declaratório SRF nº 88/99.

Recurso negado. (Acórdão 201-77.339 – 1ª Câmara – Rel. Sérgio Gomes Velloso)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZ. - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 14/08/96
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Processo : 10980.000982/2002-77
Recurso : 125.474
Acórdão : 204-00.104

Por outro lado, em que pese a existência de ação judicial concomitantemente com o presente processo administrativo, a lavratura do auto de infração não é impedida pela opção pela via judicial, eis que, prevalecendo esta, resta cancelado o lançamento, razão pela qual não há que se falar em anulação ou improcedência do lançamento efetivado contra a Recorrente. Ademais, impõe-se a realização do lançamento para evitar que eventualmente possa ocorrer a prescrição e decadência em face do tributo em análise.

Urge acrescentar que em que pese a alegação da Recorrente de que a decisão judicial que lhe seria favorável teria transitado em julgado não pode ser acolhida no presente feito, haja vista não ter observado o disposto no art. 14 da Instrução Normativa nº 21 da SRF, o qual determina que a parte promova o requerimento administrativo para efetuar a compensação, o que não foi feito no presente caso.

Deixou a Requerente de efetuar o pedido administrativo em relação ao seu alegado direito, razão pela qual não pode o mesmo ser deferido nesta instância.

Correção monetária

Insurge-se o contribuinte contra a cobrança dos juros.

A imposição de juros moratórios sobre o crédito tributário não pago no vencimento decorre de determinação expressa do art. 161 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

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.

De acordo com a legislação em vigor, os juros de mora são devidos mesmo durante o período de suspensão da respectiva cobrança por decisão administrativa ou judicial. É o que dispõe o art. 5º do Decreto-Lei nº 1.736/79, *verbis*:

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.

Assim, a fluência dos juros moratórios independem da formalização mediante lançamento e serão devidos sempre que o principal for recolhido a destempo, salvo a hipótese de depósito do montante integral, o que não ocorreu nos autos.

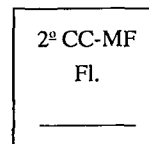
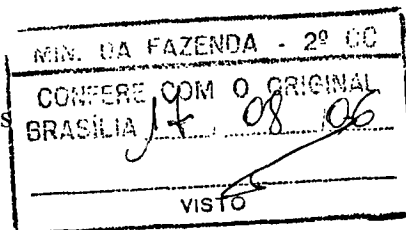
A respeito da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic saliente-se que sua cobrança está em conformidade com a autorização contida no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e visa, unicamente, ressarcir o Tesouro Nacional do rendimento do capital que permaneceu à disposição do contribuinte, no período de tempo até seu efetivo recolhimento. Estabelece o mencionado dispositivo legal:

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.

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



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo : 10980.000982/2002-77
Recurso : 125.474
Acórdão : 204-00.104

No presente caso, o art. 84 da Lei nº 8.981, de 01.01.95, c/c o art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispôs de forma diversa, razão pela qual, não merece reparo a decisão recorrida.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso, para manter a decisão recorrida em todos os seus termos, confirmando-se o lançamento efetuado contra a Recorrente.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de maio de 2005.

SANDRA BARBON LEWIS