



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

<b>MINISTÉRIO DA FAZENDA</b> Segundo Conselho de Contribuintes Publicado no Diário Oficial da União De 19 / 05 / 06 VISTO
---

2º CC-MF Fl. 145
------------------------

Recorrente : FERTILIZANTES HERINGER LTDA.  
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27 / 5 / 2005

Cleúza Takafuji  
Secretária de Segunda Câmara

**NORMAS PROCESSUAIS. LANÇAMENTO ELISIVO DA DECADÊNCIA. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. MEDIDA LIMINAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.** Realizados depósitos judiciais do crédito tributário em discussão na esfera judicial, deve a Fazenda efetuar o lançamento visando afastar a decadência, sendo entretanto descabida a incidência de juros de mora, nos limites do depósito suficiente e tempestivo. Para as competências tão-somente por decisão judicial provisória, mantém-se a incidência de juros de mora. Os efeitos do lançamento, em ambos os casos, ficam suspensos até o trânsito em julgado da decisão proferida na ação judicial.

**REGIME DE COMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEGALIDADE. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.** Eventual questionamento acerca da legalidade da legislação vigente foge ao escopo de competência do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

**Recurso ao qual se dá parcial provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FERTILIZANTES HERINGER LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir os juros moratórios referentes ao crédito tributário, garantido por depósito judicial.** Vencido o Conselheiro Jorge Freire que apresentou declaração de voto.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2004

Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Gustavo Kelly Alencar  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Nayra Bastos Manatta, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Adriene Maria de Miranda (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Raimar da Silva Aguiar.

cl/opr



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF. em 27/15/2005

2º CC-MF  
Fl.  
146

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

Recorrente : FERTILIZANTES HERINGER LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o Relatório do Acórdão que compõe a Decisão Recorrida de fls. 119/121:

1. *Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 59 a 65 contra a contribuinte em epígrafe, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS referente aos períodos de fevereiro a dezembro de 1999 e outubro de 2001 a setembro de 2002, lavrado com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, no valor de R\$9.317.401,93 incluído principal e juros de mora calculados até 29/11/2002.*
2. *Na descrição dos fatos e enquadramentos legais de fl. 60, a autoridade autuante informa que o lançamento efetuado refere-se a valores apurados relativos à COFINS não recolhida e não declarada em DCTF. O auto foi lavrado com o objetivo de prevenir o direito da Fazenda Nacional contra o instituto da decadência e com a exigibilidade suspensa em razão do deferimento de Antecipação de Tutela no processo judicial nº 1999.0001349-2/ES que declarou o direito da autora ao recolhimento da COFINS na forma da Lei Complementar 70/91, tomando-se o faturamento como base de cálculo, bem como por força do recurso de apelação interposto pela fiscalizada e dos depósitos judiciais referentes à majoração da alíquota em um ponto percentual.*
3. *No Termo de Verificação Fiscal de fls. 56 a 58 a AFRF autuante aduz que a fiscalizada apresentou os livros e documentos fiscais solicitados, bem como os demonstrativos da base de cálculo da COFINS, anexos às fls. 44 a 52 e informou ter ajuizado a Ação Ordinária Declaratória com pedido de antecipação de tutela (processo nº 99.0001349-2/ES) pleiteando a inexistência de relação jurídico tributária no que tange ao recolhimento da COFINS nos moldes dos artigos 2º, 3º e 8º, da Lei 9.718/98, ou seja, alteração da base de cálculo e majoração da alíquota. Os valores lançados com exigibilidade suspensa referem-se ao diferencial de alíquota nos meses de fevereiro a dezembro de 1999 e a outras receitas operacionais nos meses de janeiro a dezembro de 1999 e outubro de 2001 a setembro de 2002, uma vez que não foram declarados em DCTF. As bases de cálculo foram apuradas a partir dos demonstrativos preenchidos pelo contribuinte, comparados com os dados escriturados nos livros contábeis e balancetes de verificação e estão demonstrados nas planilhas de fls. 53 a 55.*
4. *Embasando o feito fiscal, citou no auto de infração o seguinte enquadramento legal: arts. 1º, da Lei Complementar 70/91; arts. 2º, 3º e 8º da Lei 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória 1.807/99 e reedições, com as alterações da Medida Provisória 1.858/99 e reedições. No que*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/5/2005

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

2º CC-MF  
Fl.

127  
✓

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

*se refere aos juros de mora, os dispositivos legais aplicados foram relacionados no Demonstrativo de fl. 65, onde consta, ainda, que o auto foi lavrado sem imposição de multa de ofício, com base no art. 63 da Lei 9.430/96.*

5. *A interessada foi cientificada em 13/12/2002 e, inconformada, apresentou a impugnação de fls. 77 a 93 em 13/1/2003, alegando em síntese que*

- 1) *o valor do principal R\$6.915.177,85 não foi recolhido por duas razões: a parcela de R\$3.649.520,54 refere-se à majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3% e encontra-se com a exigibilidade suspensa em função de depósito judicial no processo nº 99.0001349-2, já a parcela de R\$3.265.657,31 refere-se à incidência da COFINS (3%) sobre outras receitas que não o faturamento e estão com a exigibilidade suspensa em virtude de liminar judicial concedida na mesma ação;*
- 2) *o lançamento é completamente ilegal e deve ser desconstituído. O artigo 62 do Decreto 70.235/72 é transparente quanto ao impedimento de iniciar procedimento fiscal quanto à matéria sobre a qual versar a ordem judicial de suspensão da exigibilidade;*
- 3) *os próprios representantes da União reconhecem esta limitação, tanto que ao editarem a MP 75/2002 alteraram o dispositivo citado para permitir o lançamento de ofício contra o sujeito passivo favorecido por decisão judicial suspensiva. No entanto, tal MP foi rejeitada pelo Congresso em 18/12/2002. Assim, o lançamento é contrário à legislação em vigor;*
- 4) *ainda que não se admitam tais argumentações, no que se refere à majoração da alíquota existem depósitos do montante integral, que é situação diversa de uma liminar, pois deve ser analisada junto com seu conseqüente, ou seja, a conversão do depósito em renda, que nada mais é do que o pagamento do tributo de forma condicionada;*
- 5) *com o depósito do montante integral não há que se falar em incidência de juros ou multa, pois o direito da Fazenda será única e exclusivamente o de receber em conversão de renda os valores depositados;*
- 6) *ao depósito judicial e à conversão em renda são aplicadas as mesmas regras do pagamento, modalidade de extinção. Uma das regras é a impossibilidade de se efetivar lançamento daquilo que já foi pago. Assim, o lançamento*



Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

*Cleuzo Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

*dos valores depositados judicialmente é absolutamente ilegal. A redação do artigo 1º, § 3º, inciso II, da Lei 9.703/98 comprova a tese exposta;*

- 7) *o lançamento de ofício é possível apenas nos casos em que se configure a não integralidade dos depósitos, o que não se mostrou no caso em tela;*
- 8) *existem ainda dois motivos para não se admitir o lançamento de valores depositados. O primeiro é a inexistência de norma permitindo a realização de lançamento de ofício para prevenir a decadência nos casos de efetivação de depósito. O segundo é que se julgada improcedente a ação proposta, o montante integral da dívida é convertido em renda, extinguindo o crédito tributário, o que torna inócuo o lançamento;*
- 9) *na ação judicial citada está sendo discutida a incidência da COFINS sobre receitas não decorrentes de faturamento. No entanto, parte destas receitas não poderiam ser lançadas nem cobradas, mesmo que ocorra a rescisão da decisão judicial suspensiva, pois incidiram sobre receitas fictícias, decorrentes de variação cambial;*
- 10) *a MP 2.158 permite a opção pelo regime de caixa ou de competência na apuração de resultados em operações com moeda estrangeira, desde que a opção se faça para todos os tributos administrados pela SRF. A impugnante sempre optou pelo regime de competência pois apura seu imposto de renda mensalmente. Para o IR e a CSLL não há qualquer ilegalidade na adoção do regime de competência, para o PIS e a COFINS tal sistemática é ilegal, pois gera tributação sobre receitas muitas vezes inexistentes;*
- 11) *não se pode admitir a existência de ficções jurídicas quando se trata de obrigações tributárias. No caso do PIS e da COFINS, a regra determina o pagamento das contribuições apenas quando os sujeitos passivos auferirem receitas. Logo, não pode a própria legislação criar uma realidade jurídica diversa estabelecendo uma receita se ela não existe realmente;*
- 12) *assim, mesmo que venha a ser julgado legal a cobrança do PIS e da COFINS sobre outras receitas, devem ser excluídas da base de cálculo indicada no auto os valores de receitas de variação de moeda estrangeira intermediárias ocorridas entre a data da contratação do câmbio e a data da liquidação;*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/15/2005

2º CC-MF  
Fl.  
149

*Cleúza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

13) *por fim, requer seja julgado insubsistente o auto de infração desconstituindo-o na forma da lei.*

Remetidos os autos à DRJ no Rio de Janeiro/RJ, é o lançamento mantido, em decisão assim ementada:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/1999, 01/10/2001 a 30/09/2002*

*Ementa: SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. LANÇAMENTO - O lançamento de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa por meio de decisão judicial não definitiva destina-se a prevenir a decadência, e constitui dever de ofício do agente do Fisco.*

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/1999, 01/10/2001 a 30/09/2002*

*Ementa: REGIME DE COMPETÊNCIA - Até 31/12/1999, a tributação das variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações em função da taxa de câmbio obedecia a regra geral do regime de competência, como previsto no art. 375 do Decreto 3.000, de 1999.*

*BASE DE CÁLCULO. VARIAÇÕES MONETÁRIAS DOS DIREITOS DE CRÉDITO E DAS OBRIGAÇÕES EM FUNÇÃO DA TAXA DE CÂMBIO - A partir de 01 de janeiro de 2000, as variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações em função da taxa de câmbio serão consideradas para efeito de determinação da base de cálculo da COFINS, segundo o regime de caixa ou, à opção do contribuinte, segundo o regime de competência.*

*Lançamento Procedente.*

Inconformado, apresentou o Contribuinte Recurso Voluntário às fls. 105/127, no qual defende a impossibilidade de lançamento quando da suspensão da exigibilidade do tributo, nos termos do artigo 151 do CTN, na medida em que parte dos créditos objeto do lançamento está coberta por depósitos judiciais integrais, e parte encontra-se sob o manto de medida liminar que lhes afasta a exigibilidade. Assim, o todo senão parte dos créditos não pode ser objeto de lançamento. Ainda, entende que a incidência da COFINS sobre outras Receitas é indevida.

É o relatório. *h*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/15/2005

2º CC-MF  
Fl.  
150  
/

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

*Cláudio Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR GUSTAVO KELLY ALENCAR

Tempestivo é o presente Recurso, preenchendo os demais requisitos de admissibilidade. Assim, do mesmo conheço.

*Ab initio*, cabe ressaltar que o presente lançamento é efetuado com a suspensão da exigibilidade do crédito, pelos fatos já mencionados no relatório. Assim, tendo em vista a vinculação administrativa quanto ao lançamento, e acompanhando entendimento pacificado deste colegiado, entendo pela possibilidade do lançamento do crédito tributário apurado ainda que com a exigibilidade suspensa, não verificando ilegalidade tampouco irregularidade neste procedimento. Outrossim, a causa da suspensão merece análise pormenorizada, senão vejamos:

#### **a) lançamento de créditos cobertos por depósitos judiciais**

No caso de existência de depósitos judiciais, efetuados dentro dos prazos de recolhimento, em quantia suficiente para satisfazer integralmente o crédito tributário litigado, entendo não haver razão para se incluir no auto de infração juros moratórios, pois, caso o litígio seja decidido em favor da Fazenda Pública, na conversão em renda da União, tais depósitos são considerados pagamentos à vista na data em que efetuados, conforme esclarece o item 23, nota 05, da Norma de Execução CSAr/CST/CSF nº 002/1992.

Assim, merece parcial reforma a decisão monocrática, a fim de excluir a parcela relativa aos juros de mora, vez que, como visto, em casos de lançamento preventivo de decadência, efetuado apenas a fim de preservar eventual direito que venha a possuir a Fazenda Pública, não há que se falar em correções e acréscimos moratórios, como já decidiu e vem decidindo este Egrégio Colegiado:

*CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA PREVENÇÃO DE DECADÊNCIA - EXIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DE MEDIDA JUDICIAL. A autoridade fazendária não somente pode como deve efetuar o lançamento mesmo em face de ação judicial proposta perante o Poder Judiciário. A decadência, salvo casos excepcionais, sempre corre contra a Fazenda Pública, cumprindo pois, como medida de devido trato à coisa pública, constituir o crédito tributário para garantir o crédito tributário controvertido, que somente será efetivamente exigível se e quando o litígio judicial se resolver.*

Primeiro Conselho de Contribuintes – Sétima Câmara – RV nº 123.095.

*PIS. RENÚNCIA ADMINISTRATIVA. LANÇAMENTO ELISIVO DA DECADÊNCIA. JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. DESCABIMENTO. A discussão de uma matéria na instância judicial implica renúncia tácita à instância administrativa. Realizados depósitos judiciais do crédito tributário em discussão, deve a Fazenda efetuar o lançamento visando afastar a decadência, sendo entretanto descabida a incidência de juros de mora e multa, nos limites do*

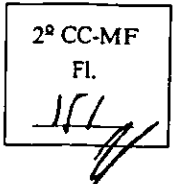


Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF. em 27/15/2005

*Cleuzza Takafuji*  
Secretária de Segunda Câmara



*depósito suficiente e tempestivo. Os efeitos do lançamento ficam suspensos até o trânsito em julgado da decisão proferida na ação judicial. Recurso provido quanto à afastabilidade de consectários moratórios.*

Segundo Conselho de Contribuintes – Segunda Câmara – RV nº 123.257.

Isto pois, estando o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, não há que se falar em mora, não podendo ser o contribuinte penalizado por tal. A constituição preventiva do crédito terá sim que ser efetuada, mas, como já dito, sem o acréscimo de juros ou multa, pois o lançamento aqui tem caráter eminentemente de salvaguarda de eventual direito futuro que a Fazenda Pública venha a ter.

Verifica-se nos autos a efetiva existência de depósitos judiciais, dos quais não se discute a regularidade. Assim, é de se efetuar o lançamento, em valores históricos e devem ser afastados os juros relativos a cada competência.

#### **b) lançamento de créditos cobertos por decisão judicial**

Outrossim, aqui a questão difere. A concessão de medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito tributário não impede o lançamento, mas não tem o condão de afastar os juros de mora.

Em caso de decisão favorável ao contribuinte, cai o principal, e por conseguinte, os consectários moratórios. Assim, mantenho a decisão recorrida neste aspecto.

#### **DAS DEMAIS RECEITAS**

Em que pese a discussão judicial concomitante a este processo administrativo, que traria à baila a chamada renúncia administrativa tácita, tenho que aquela é genérica, limitando-se à inclusão, ou não, das receitas financeiras na base de cálculo da contribuição enquanto que, aqui, aspectos mais pormenorizados são discutidos. Assim, ultrapasso a renúncia, conhecendo do recurso neste aspecto e passo a decidir.

A sistemática de apropriação de receitas denominada “regime de competência” é objeto de questionamento pelo recorrente, pelo menos no que tange às contribuições sociais. Alega o mesmo que como não há a possibilidade de compensação se determinado valor for recolhido a maior, o que é possível para o IR e para a CSLL.

Outrossim, o questionamento da legalidade do regime foge ao escopo de competência deste colegiado, razão pela qual sua discussão aqui é indevida. Caso o contribuinte deseje discutir a legalidade da legislação que estabelece o prefalado regime, deve recorrer ao foro apropriado. Assim, mantenho autuação por seus próprios fundamentos neste aspecto.

**CONCLUSÃO** *h*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/15/2005

2º CC-MF  
Fl.  
112

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária de Segunda Câmara

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

Posto isto, voto no sentido de manter-se parcialmente o lançamento, afastando tão-somente a incidência de juros moratórios nos créditos lançados amparados por depósitos judiciais regulares e tempestivos.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2004

*Gustavo Kelly Alencar*  
GUSTAVO KELLY ALENCAR



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/5/2005

*Cleusa Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF

Fl.

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

### DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO JORGE FREIRE

A questão que, com a devida vênia, divirjo do inclito relator é quanto à incidência ou não de juros de mora nos casos em que, como o presente, houver depósito do montante integral efetuado atempadamente.

Tenho por incontestável que um dos efeitos de depósito efetuado até a data de vencimento dos tributos, e em seu montante integral, é afastar a exigibilidade do crédito tributário a eles vinculado. E em consequência, e nesse sentido eu vinha de há muito votando, afastava-se a exigência dos juros de mora sob o fundamento de que o depósito purgava a mora, aliás como entende a própria Secretaria da Receita Federal, conforme os termos do Parecer COSIT N° 02, de 05 de janeiro de 1999.

Contudo, é importante que se gize, esses casos só ocorriam nos lançamentos cujo fim primeiro não era a exigência do crédito tributário, mas sim sua constituição para o fim de prevenir a Fazenda nacional dos efeitos da decadência daquele direito, e, assim, resguardar o erário, vez que a matéria de fundo estava sendo controvertida no âmbito do Poder Judiciário.

E a questão que sempre me afligia era que ao afastarmos a incidência dos juros de mora, estávamos afastando a Taxa SELIC, a qual traz embutida em si não somente os juros de mora, como também a correção monetária, como iterativamente vem entendendo o Judiciário, mais especificamente o STJ, conforme se depreende das ementas abaixo transcritas.

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADES - TAXA SELIC - LEI N. 9.250/95 - COMPENSAÇÃO - EMBARGOS ACOLHIDOS.*

- 1. O índice de correção monetária a ser utilizado a partir de janeiro/92 é a UFIR, como explicitado no voto condutor*
- 2. A Lei n. 9.250/95 estabeleceu, em seu art. 38, § 4º, a TAXA SELIC como índice de indenização pelo capital indevidamente pago pelo contribuinte, com vigência a partir de 1º/01/96.*
- 3. Pertinente à aplicação da TAXA SELIC à compensação e à repetição de indébito, em substituição à correção monetária e juros de mora.*
- 4. Embargos acolhidos.*

*Resp 169.755-MG, rel Ministra Eliana Calmon, j. 08/02/2000, DJ 10.04.2000.  
(sublinhei)*

*TAXA SELIC. ILEGALIDADE. TRIBUTOS.*

*Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, proveu parcialmente o REsp, apenas para excluir a taxa Selic, substituindo-a pela incidência de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. Ressaltou-se, entre outros argumentos, que a taxa Selic para fins tributários é inconstitucional e ilegal. Apenas a utilização da taxa Selic como remuneração de títulos é perfeitamente legal, pois cabe ao Bacen e ao Tesouro Nacional ditar as regras sobre os títulos públicos e sua remuneração. Outrossim a taxa Selic, que ora tem conotação de juros moratórios, ora remuneratórios com finalidade de neutralizar os efeitos da inflação, constitui-se em correção monetária por vias oblíquas. Mas, em matéria tributária, tanto a correção monetária como os juros devem ser estipulados por lei. Além do mais, a taxa Selic cria a anômala figura do tributo rentável. O art. 13 da Lei n. 9.065/1995, que alterou o inciso I, do art. 84, da Lei n. 8.981/1995,*

*Jorge Freire*  
9



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/5/2005

2º CC-MF  
Fl.

154

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária de Segunda Câmara

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

*determinou, mas não instituiu, a taxa Selic, pois deixou de defini-la e não traçou parâmetros para seu cálculo, uma vez que ausentes os pressupostos para validade e eficácia de lei tributária, consoante as determinações do CTN. REsp 291.257-SC, Rel. originário Min. Eliana Calmon, Rel. para acórdão Min. Franciulli Netto, julgado em 23/4/2002.(grifei)*

#### **CORREÇÃO. CUSTAS JUDICIAIS. TAXA SELIC.**

*O Min. Relator entendeu que, na execução fiscal, não se faria a correção das custas judiciais pelo índice da taxa Selic, ante a ausência de previsão legal. Para ele, é clara a regra do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, restrita à compensação ou restituição, de forma a não alcançar as custas. Citou os precedentes REsp 541.470-RS e REsp 496.003-RS. A Min. Eliana Calmon divergiu do Min. Relator entendendo que, bem antes da lei que estendeu a Selic à compensação e à restrição, a Lei n. 8.981/1995 já determinava fosse ela aplicada para correção dos tributos e contribuições arrecadadas pela Secretaria da Receita Federal (art. 84, § 8º). A Selic é o índice de correção de todos os créditos da Fazenda Nacional. A Lei n. 9.065/1995 delineou de forma cabal a correção pela Selic a partir de 1º/4/1995. As custas judiciais e os honorários a serem pagos pelo executado são créditos da Fazenda, porque provenientes de execução fiscal por ela ajuizada. Sua correção será pela taxa Selic. A Turma, prosseguindo o julgamento, por maioria, deu provimento ao recurso. REsp 514.927-PR, Rel. originário Min. Franciulli Netto, Rel. para acórdão Min. Eliana Calmon, julgado em 2/3/2004. (grifei)*

#### **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA COMPENSAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.**

- 1. Na repetição de indébito, seja como restituição ou compensação tributária, com o advento da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/96, os juros de mora passaram ser devidos pela Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c art. 167, parágrafo único, do CTN. Tese consagrada na Primeira Seção, com o julgamento dos EREsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC em 14/05/2003.*
- 2. É devida a Taxa SELIC na repetição de indébito, desde o recolhimento indevido, independentemente de tratar-se de tributo sujeito a lançamento por homologação EREsp's 131.203/RS, 230.427, 242.029 e 244.443.*
- 3. A SELIC é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.*
- 4. Os índices a serem utilizados para correção monetária, em casos de compensação ou restituição, são o IPC, no período de março/90 a janeiro/91; o INPC, de fevereiro/91 a dezembro/91; a UFIR, de janeiro/92 a 31.12.95; e, a partir de 01.01.96, a taxa SELIC.*
- 5. Recurso Especial da TELESC provido e improvido o do INSS. Resp 414.960-SC, rel Ministro Castro Meira, j.17.02.2004, DJ 29.03.2004. (grifei)*

#### **TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF. PRESCRIÇÃO. NOVA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ, NA APRECIÇÃO DO ERESP 423.994/MG. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES.**

- 1. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do ERESP 423.994/MG, Min. Peçanha Martins, sessão de 08.10.2003, consagrou o seguinte entendimento, quanto ao prazo para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação cuja cobrança foi*

10



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 27/5/2005

2º CC-MF

Fl.

115

*Cleuzo Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 11543.005723/2002-54

Recurso nº : 126.427

Acórdão nº : 202-15.708

*declarada inconstitucional pelo STF: (a) se a declaração de inconstitucionalidade ocorreu em sede de ação de controle concentrado, o prazo de cinco anos inicia na data da publicação do respectivo acórdão; e (b) se a inconstitucionalidade foi declarada na via do controle difuso, o prazo quinquenal tem início na data da resolução do Senado Federal suspendendo a execução da norma (CF, art. 52, X). Inexistindo resolução do Senado, aplica-se a regra geral adotada para a repetição de tributos sujeitos a lançamento por homologação, qual seja, a de considerar como termo inicial do cinco anos da prescrição a data da homologação do lançamento. Adota-se o entendimento firmado pela Seção, com ressalva do ponto de vista pessoal.*

*2. Está assentada no STJ a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados para a correção monetária dos valores a serem utilizados na compensação ou restituição de tributos: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996.*

*3. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356/STF).*

*4. Recurso especial improvido.*

*1ª Seção, Resp 548.184-RN, rel Min. Teori Zavacskij. 05.02.2004, DJ 25.02.2004. (grifei)*

Estreme de dúvidas, então, frente ao escólio do STJ, que a Taxa SELIC é composta de taxa de juros e correção monetária. E justamente arrimado nessa assertiva que passei a entender que aos ressarcimentos deveria ser aplicada a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR 08/1997.

Dessa forma, se, porventura, o contribuinte viesse a sucumbir na ação proposta no âmbito daquele Poder, e se, por ene situações possíveis de ocorrerem e que não cabe aqui arrolá-las, antes tivesse havido levantamento do depósito, o crédito tributário seria cobrado com seus valores nominais.

Indene de dúvida, que tal situação levaria a um enriquecimento ilícito do contribuinte, eis que, uma vez expungidos os juros de mora do lançamento pelos próprios órgãos julgadores administrativos intervenientes no controle da legalidade do crédito tributário, seria impossível sua cobrança pela autoridade da SRF encarregada de cobrar o valor em função da decisão judicial que transitasse em julgado e que fosse desfavorável ao sujeito passivo da relação jurídica tributária. E, com efeito, como é cediço, ao direito repugna o enriquecimento sem causa.

Dessarte, não havendo possibilidade de separar-se na Taxa SELIC o que são juros do que é correção monetária, entendo, como na hipótese versada no presente caso, que ela deva ser mantida, mesmo que tenha havido depósito tempestivo do montante integral.

Por outro lado, ao manter-se a aplicação da Taxa SELIC nesses casos, não haverá prejuízo algum ao sujeito passivo, pois se for vitorioso na lide judicial o crédito lançado, vinculado ao mérito *sub judice*, restaria desconstituído, e com ele seus acessórios. Mas, se o contribuinte vier a sucumbir, a parte ativa da relação jurídica tributária não restará prejudicada, pois o lançamento teria sido levado a efeito com aquela taxa que, sofismas à parte, traz em si embutida reposição inflacionária, desta forma evitando possível prejuízo a uma das partes da relação tributária.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11543.005723/2002-54  
Recurso nº : 126.427  
Acórdão nº : 202-15.708

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COMO ORIGINAL  
Brasília-DF. em 27/8/2005

*Cleuzd Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

2ª CC-MF

Fl.

156

### CONCLUSÃO

lançamento.  
Ante o exposto, nego provimento para que os juros de mora sejam excluídos do

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2004

JORGE FREIRE